

Med. for. 3 on

Gerichtlich-medizinische Fälle

und

Abhandlungen.

Unter Mitwirkung von Ärzten und Juristen

herausgegeben

von

Dr. Hermann Ortloff,

Landgerichtsrat in Weimar.

Heft III.

Strafbare Fahrlässigkeit
bei Ausübung der Heilkunst.

Vom

Herausgeber.

Berlin SW.
Siemenroth & Worms.
1888.

13

Jedes Heft dieser Sammlung ist **einzeln** zu beziehen.

Überschau.

Jedes einzelne Heft der „Gerichtlich-medizinischen Fälle und Abhandlungen“ besteht für sich und ist durch jede Buchhandlung besonders zu beziehen; daher besteht keine Verpflichtung zur fortgesetzten Abnahme der Sammlung nach dem ein- oder mehrmaligen Bezug. Heft I (1887) enthält eine Abhandlung des Herausgebers, angeknüpft an einen Rechtsfall: „Kind oder Fötus?“ und hat sich wohlwollendster Aufnahme in medizinischen wie juristischen Kreisen zu erfreuen gehabt. Heft II (1888) enthält zwei Aufsätze: I. Versuch eines Mordes oder Selbstmordes? Erwürgen und Erdrosseln. Von Arno Siefert, Erstem Staatsanwalt in Weimar. II. Verbrechensverübung im Traumwandeln. Vom Herausgeber. Heft IV wird einen Fall nebst Abhandlung über „Trommelfellzerstörung durch Trauma oder Entzündung?“ und „Überschreitungen des Züchtigungsrechts“ bringen.

Gerichtssärzte und Professoren bez. Dozenten der Medizin, auch Mitglieder von Medizinalkollegien, werden ersucht, dem Unternehmen durch Mitarbeit innerhalb der Schranke, dass eine Abhandlung, an einen Rechtsfall anknüpfend, regelmässig drei bis vier, höchstens fünf Druckbogen nicht überschreite, ihre Unterstützung angedeihen zu lassen. Manuskripte sind an den Herausgeber einzusenden.

Die Verlags-Buchhandlung.

Gerichtlich-medizinische Fälle

und

Abhandlungen.

Unter Mitwirkung von Ärzten und Juristen

herausgegeben

von

Dr. Hermann Ortloff,
Landgerichtsrat in Weimar.

Berlin SW.
Siemenroth & Worms.
1888.

Gerichtlich-medizinische Fälle

und

Abhandlungen.

FÜR ÄRZTE UND JURISTEN.

Heft III.

Strafbare Fahrlässigkeit
bei Ausübung der Heilkunst.

Vom

Herausgeber.

Periodisch-mathematische Fälle

2. Abschnitt

Die ersten 100 Fälle

1871

Verlag von Julius Springer

in Berlin, Leipzig, Wien, Prag, Pilsen, Brünn, Opatowitz

Preis 10 Mk.

I.

Es werden wohl noch viele Opfer fallen müssen, ehe die Übertreibung des Liberalismus in der Ausdehnung der Gewerbe-freiheit gerade auf dem Gebiet des Heilwesens erkannt wird und wieder straffere Grenzen gegen das Unwesen des Kurpfuschertums gezogen werden; es ist aber kein gutes Zeichen für die Aufklärung und Einsicht im Publikum, daß, während man sonst gegen Kunstfehler der approbierten Ärzte scharf einzuschreiten pflegt, so daß diese nur gar zu leicht in eine strafrechtliche Verantwortung verfallen, so wenig Anzeigen gegen die eigentlichen Kurpfuscher gemacht werden, durch deren Unfug oft ein unglücklicher Verlauf von körperlichen Leiden der ihnen ins Garn gefallenen Opfer herbeigeführt worden ist. Das Totschweigen vieler fahrlässiger Gesundheitsschädigungen und sogar Tötungen seitens der Behandelten bez. ihrer Angehörigen beruht meistens in dem schlechten Bewußtsein, daß man sich dem Kurpfuscher in die Arme geworfen, teils auch in einem blinden Vertrauen zu diesem und nicht selten in einem fatalistischen Mißtrauen, daß ein geprüfter Arzt den Patienten auch nicht erretten könnte, wenn einmal das unabwendbare Verhängnis hereinbrechen müßte. Dann aber gehen auch gar manche verdächtig gewordene Fälle, über welche im Publikum gesprochen wird, unerforscht durch, weil letzteres sich fürchtet, mit bestimmteren Behauptungen mangels der Beweismöglichkeit hervorzutreten. Ja selbst Ärzte, denen solche zu Gehör kommen, scheuen sich wohl gegen die gefährlichen Konkurrenten aufzutreten, weil sie die Schwierigkeiten der Beweisführung kennen und vielleicht selbst fürchten, einmal wegen eines ihnen von anderen Konkurrenten zur Last gelegten Kunstfehlers in Untersuchung zu kommen, weniger weil sie meinen,

dafs durch derartige schief gegangene Kuren das Publikum am besten von einer verkehrten Neigung zu Abwegen zu den Kurpfuschern abgehalten werde.

Mag nun sehr viel Schuld an dem Überhandnehmen der Kurpfuscherei den heutigen Tages fast übertrieben hohen Honorarforderungen der Ärzte, besonders der sog. Spezialärzte, welche oft aufser allem Verhältnis zur Leistung — auch eines wirklich bewährten kunstverständigen Sachkenners — stehen und geradezu wegen Ausbeutung eines Notstandes wie ein wucherliches Geschäft betrieben werden können, zur Last zu legen sein, so wird die Gesetzgebung kaum wieder zur Feststellung der ärztlichen Gebühren durch Taxen zurückkehren. Sehr verständig ist daher das Übereinkommen der Ärzte, in einzelnen Städten und Bezirken gewisse mässige Sätze einzuhalten, wonach das Publikum sich richten kann. Dadurch wird jenem Unwesen der ärztlichen Behandlung seitens Unberufener doch am meisten gesteuert, aufserdem dadurch, dafs die strafgesetzlichen Bestimmungen recht fleissig zur Anwendung gebracht werden, und wenn vorsichtig öffentliche Klagen seitens der Staatsanwaltschaft erhoben werden in Fällen, die grell zutage getreten sind. Dazu bedarf es aber gewöhnlich einer auf sicheren Beweisen fußenden Anzeige, welche zu erstatten vor allen die angestellten Ärzte berufen sind, besonders die Gerichtsärzte und Beamten der Sanitätspolizei. Die mehr und mehr in den Bereich der Staatsaufsicht gezogene Gesundheitspflege (Hygiene) wird sich namentlich auch einer Überwachung der Gesundheitsschädigung oder Krankheitsvermehrung durch Kurpfuscherei zuzuwenden haben. Vorzugsweise gegen diese sind die Vorschriften in §§ 222 und 230 Abs. 2 St.-G.-B. gerichtet, wie sich aus den Gesetzesmotiven ergibt.

In dem Nachfolgenden sei ein Fall mitgeteilt, dessen Verlauf in der Hauptverhandlung ein eigentümlich überraschender gewesen ist und zeigt, wie wandelbar die Beweisführung in medizinisch-gerichtlichen Dingen sein kann.

Von dem Physikus in einem Städtchen Thüringens ging am 8. August 1883 bei der Staatsanwaltschaft zu W. eine Anzeige folgenden Inhaltes ein. Vor 3 Wochen, am 17. Juli, fällt die

Ehefrau des Handarbeiters W. mit einer Butte voll Wasser zu Boden und zerreißt sich in einer Ausdehnung von etwa 4 Finger Breite die Haut quer über dem rechten Knie. Es wird sofort der mit gewerbsmäßiger Kurpfuscherei sich beschäftigende, mehrfach vorbestrafte Sch., mit der Behandlung der Verletzten betraut. Derselbe näht die weit klaffende Wunde und nach 5 Tagen nimmt er die Nähte wieder heraus, weil die Stichkanäle eitern, und sucht nunmehr der Wundklaffung, welche wieder entstanden durch Anlegung von Heftpflasterstreifen entgegen zu arbeiten. Vierzehn Tage nach Entstehung der Wunde, am 31. Juli, bekommt die Patientin den Kinnbackenkrampf, welcher dem Arzte ein deutliches Zeichen höchst ernster Erkrankung ist und in chirurgischen Fällen ihn stets zur genauesten Untersuchung der Wunden auffordert. Dies scheint völlig unterlassen und die Wunde erst mehrere Tage nach dem Auftreten des genannten Krampfes von dem sie bedeckenden Heftpflasterverband befreit zu sein. Den Kinnbackenkrampf scheint man völlig verkannt zu haben, denn er wurde mit Gurgelungen und nachher mit Einreibungen behandelt, wie wenn ein gewöhnliches Halsleiden, etwa ein Rachenkatarrh, vorläge. Am 4. oder 5. August habe Sch. der Patientin je eine Morphiumeinspritzung unter die Haut der Wange gemacht. Diese Behandlung, welche zwar dem Kinnbackenkrampf angemessen ist, habe, im Hinblick auf die sonstige stattgefundene Behandlung, nicht als Beweis der richtigen Erkenntnis der Krankheit seitens des Sch., sondern nur als straffällige Thatsache erachtet werden können, daß hier von einem Unbefugten heftig wirkende Medizin in der Aussicht auf Vergütung abgegeben worden sei. Am 7. August sei der Anzeiger auf Veranlassung des anderen, älteren Arztes durch den Ehemann der Patientin zu dieser gerufen worden und habe sie in fast ganz hoffnungslosem Zustande angetroffen und seien die dem Leiden entsprechenden Mittel nur noch einige Stunden vergeblich angewendet worden, worauf die Frau verschieden sei — lediglich infolge mangelhafter bez. fehlerhafter Behandlung seitens des Sch.

Die auf Antrag der Staatsanwaltschaft von dem Amtsgericht geleitete und von den beiden Gerichtsärzten zu B. und Bl. vor-

genommene Sektion ergab folgenden erheblichen Befund: Oberhalb der rechten Kniescheibe verläuft eine 12,50 cm lange, 1 bis 2 cm. weite, trocken überhäutete Wunde von braunroter Farbe. Der Grund der Wunde wird durch aus der Tiefe kommende Granulation mit eingetrockneter Oberfläche in der Weise ausgefüllt, daß die umliegende Haut um ein Geringes wallartig überragt und an manchen Stellen zipfelartig in die vernarbende Wunde hineinragt. Die Ränder derselben ließen je 5 braunrote trockene Punkte wahrnehmen, offenbar von Ein- und Ausstich der Hefte, und in der Längsrichtung des Ober- und Unterschenkels auf der mit Schmutz trocken bedeckten vorderen Hautoberfläche befinden sich drei je 26 cm lange und 2 cm breite, gelbe klebrige Streifen, wie sie durch Aufkleben und Wiederabziehen von Heftpflaster zu entstehen pflegen. Nach Anlegung von zwei seitlichen Längsschnitten rechts und links vom Kniegelenk und eines Querschnittes 10 cm unter demselben wurde die Haut sorgfältig von der unterliegenden Fascie lospräpariert, wobei sich im Unterhautzellgewebe eine nach unten zu spitz auslaufende, nach oben breiter werdende und in der Nähe der Narbe dieselbe in der ganzen Breite bekleidende, blutig gefärbte Ausschwitzung wahrnehmen läßt, welche an den meisten Stellen eine sulzige Beschaffenheit zeigt und von 3 cm unterhalb der Kniescheibe beginnend bis an das untere Drittel derselben mit zahlreichen, beim Vorübergleiten des Messers knisternden Kieselsteinchen und Schmutzpartikeln durchsetzt ist. Es wurden von diesen spitzen Steinchen vier entnommen und asserviert, die übrigen in dem Präparate gelassen. Eine größere Ansammlung derselben findet sich in einer an der zuletzt bezeichneten Stelle der Kniescheibe befindlichen, etwa Haselnuß grossen eitrigen Höhle, in deren Grund man deutlich eine teilweise Entblößung der Knochenoberfläche der Kniescheibe wahrnehmen kann. Ein Bruch derselben oder sonstige Spuren von Verletzungen sind nicht zu bemerken. Nur zeigt die entsprechende Gelenkfläche des Oberschenkels eine zum Teil blutig gefärbte, zum Teil sulzige Beschaffenheit mit eingesprengten kleinen fest umgrenzten Blutaustritten. Behufs weiterer Untersuchung, besonders auch mittels des Mikroskops, wurde die rechte Knie-

scheibe nebst daran hängenden, 10 cm langen Hautlappen der Leiche entnommen und von seiten des Gerichts den Obducenten übergeben. Die Sektion ergab noch einzelne Residuen älterer, überstandener Leiden, welche aber hier nicht weiter in Betracht zu ziehen waren, und das vorläufige Gutachten der Sachverständigen ging dahin: Die verehel. W. sei an einer doppelseitigen, hypostatischen Lungenentzündung verstorben, welche im nachweisbaren Zusammenhang mit einer schlecht behandelten Verletzung am rechten Knie stehe. Es sei infolge derselben ein mehrwöchiges Krankenlager und eine schwere Erkrankung des Zentral-Nervensystems (Wundstarrkrampf) eingetreten, welche in Verbindung mit der unmöglich gewordenen Nahrungsaufnahme zu der Lungenentzündung und zum Tode geführt habe. Eine weitere Motivierung des Gutachtens behielten sich die beiden Sachverständigen bis nach Prüfung des Präparates und der Kiesel vor.

Das Gutachten des die Anzeige erstattet habenden Gerichtsarztes lautete dahin:

A. Die wichtigen Erhebungen am Krankenbett und am Sektionstisch.

1. Frau W. stammt aus einer gesunden Familie, in welcher speziell nervöse Leiden nie vorgekommen sind.

2. Sie hat im ledigen Zustande 12 bis 18 Wochen lang an einer infolge eingeklemmten rechtsseitigen Schenkelbruchs entstandenen Kotfistel gelitten und ist vom Amtsphysikus Dr. K. in Bl. ärztlich behandelt worden. Sie ist dabei sehr schwer krank gewesen, hat aber keine Spur nervöser Erscheinungen während ihres Krankenlagers gezeigt. (Die chirurgische Erfahrung lehrt, daß bei eingeklemmten Brüchen u. dgl. öfter Kinnbackenkrampf beobachtet wird). Die Kotfistel ist äußerlich so vollständig geheilt, daß die Obducenten die bez. oberflächliche Narbe für einen Schwangerschaftsstreifen gehalten haben.

3. Die Frau W. hat sich dann verheiratet und sich als stets kräftige und zähe Person gezeigt.

4. Am 17. Juli erleidet sie einen schweren Fall auf öffentlicher Straßse und zieht sich dadurch eine große Hautlappenwunde

zu, welche am vorderen unteren Ende des rechten Oberschenkels beginnend die ganze vordere Kniegegend einnimmt. Sie wird ohne Verzug von dem hingerufenen Sch. behandelt, welcher ohne die chirurgisch durchaus notwendige Reinigung der Wunde zu bewirken, die Wundränder erst durch Nähte und später durch Heftpflasterstreifen vereinigt und so die mit scharfkantigen Kiespartikeln übersäeten Wundflächen zur Verwachsung nötigt.

5. Am 21. Juli sind die Erscheinungen des Kinnbackenkrampfes ausgeprägt vorhanden und es geschieht nichts, denselben zu beseitigen oder doch wenigstens einem der dringendsten Symptome desselben — der Unfähigkeit zum Schlucken — durch künstliche Ernährung zu begegnen.

6. Die vordem kräftige Patientin, die trotz ihres lebhaften Hungers nichts in den Magen bekommen hat, wird natürlich schwach und immer schwächer und nimmt — wie das geschwächte Kranke meistens thun — dauernd die Rückenlage ein.

7. Am 7. August abends tritt bei einer Körpertemperatur von 40° Cels. und einer Pulsfrequenz von über 160 Schlägen in der Minute der Tod ein.

8. Die Obduktion findet als nächste Todesursache eine doppelseitige hypostatische Lungenentzündung.

B. Gutachten.

Es liegt kein Grund vor, zu zweifeln, daß die am 17. Juli entstandene rechtsseitige Oberschenkelwunde der W. ohne übeln Zufall ebenso vollständig geheilt wäre, als in früheren Jahren die sub 2 erwähnte chirurgisch viel schwierigere Kotfistel, welche ebenfalls am rechten Oberschenkel gesessen hat, wenn in der Behandlung hier nicht der folgenschwere Kunstfehler passiert wäre, daß die notwendige Säuberung der frisch entstandenen Wunde vor ihrer chirurgischen Vereinigung unterlassen wurde. Es blieben infolge dieser Fahrlässigkeit des Sch. eine Menge spitzer Kiespartikeln in der frischen Wunde zurück und übten einen dauernden Reiz auf die Wundfläche mit ihrem gefäfs- und nervenreichen Boden. Ein solcher Umstand ist nach allgemein anerkannten chirurgischen Erfahrungen ein häufiger Entstehungsgrund des ge-

fährlichen Wund-Starrkrampfes, der mit dem Kinnbackenkrampf beginnt, und ich sehe in der Gegenwart der scharfkantigen Fremdkörper in der Wunde der verstorbenen W. die sichere Ursache des Kinnbackenkrampfes. Ist der Ursprung dieses in einer Fahrlässigkeit des Sch. zu finden, so ist die Behandlung dieses eingetretenen — meistens tötlichen Leidens ebenfalls ein Zeugnis seiner Fahrlässigkeit, indem von seiner Seite gar nichts versucht ward, dem Kinnbackenkrampf entgegen zu arbeiten oder doch wenigstens den drohenden Hungertod von der Patientin abzuwenden. Die natürliche Folge davon ist, daß die Kräfte der Frau W. rasch abnahmen. Infolge der durch das schwere Allgemeinleiden des Kinnbackenkrampfes bedingten Körperschwäche, nimmt die Kranke — wie das in solchen Fällen gewöhnlich zu geschehen pflegt — die Rückenlage dauernd ein und es entsteht — ganz entsprechend einer täglichen ärztlichen Erfahrung — die Lungenentzündung, welche rasch die widerstandslose Kranke wegrafft. Den Zusammenhang des Todes der W. mit der fahrlässigen Behandlung ihrer Wunde seitens des Sch. weist das vorstehende Gutachten nach, indem es insonderheit die Abhängigkeit der einzelnen Zwischenglieder von einander motiviert und zwar der Reihe nach: Wundreizung, Kinnbackenkrampf, Schwäche, Rückenlage, Lungenentzündung, als auseinander hervorgehend darstellt. Es hat demnach die von Sch. unterlassene Reinigung der frisch in seine Behandlung gelangten Wunde der W. mittelbar deren Tod veranlaßt.

Auch der andere Obducent trat diesem Gutachten bei, denn die stete Reizung peripherer Nerven durch zahlreiche in der Wunde befindliche und darin mittels Verbandes eingepresste Steinchen müsse als einzige Ursache des tötlichen Wund-Starrkrampfes bezeichnet werden, da die Verletzung selbst nach ihrer Lage und Beschaffenheit zur Herbeiführung dieser Komplikationen nicht hinreiche und bei richtiger Behandlung ohne Nachteil geheilt sein würde; außerdem ergebe der Sektionsbefund des Gehirns mehrfache frische Gehirnhautausschwitzungen und die Zeichen interstitieller Gehirnentzündung. Beide Krankheitszustände seien erst im Verlauf des durch die Verletzung bedingten Krankenlagers entstanden, aus anderen Gründen nicht erklärbar, wohl aber durch

die in das Zentralorgan fortgeleitete, empfindliche und andauernde Reizung peripherer Nerven zu erklären. Die im vorläufigen Gutachten in erster Linie erwähnte, doppelseitige hypostatische Lungenentzündung sei allerdings die anatomische Todesursache, stehe aber vermittels der Entkräftung und dem langen Krankenlager in direktem Zusammenhang mit dem Wundstarrkrampf und bilde gewissermaßen nur den letzten Akt des Krankheitsprozesses unter Ausschluss der Möglichkeit einer anderweitigen Entstehungsart. Es erscheine hiernach nicht erforderlich, die sonst an der Leiche wahrgenommenen, im Obduktionsprotokolle näher beschriebenen Abnormitäten einzeln auf den etwaigen Zusammenhang mit dem Tode der Frau W. zu prüfen; vielmehr charakterisierten sich dieselben entweder als Spuren früherer Krankheiten, die ohne weiteren Nachteil für den Gesamtorganismus gewesen und sonach als irrelevant beiseite fielen, so: die pecchionischen Granulationen der harten Hirnhaut, das Lungenemphysem und die verkalkten Tuberkeln der Lunge, die Verdickung der rechten Vorhofsklappe des Herzens, die Bruchsacksverwachsung und die Eierstockscysten, oder es seien die beobachteten Veränderungen in den Körperorganen an und für sich von geringer Bedeutung, unterstützten aber im Zusammenhang mit den anderen den wissenschaftlichen Nachweis, daß der Tod wesentlich durch den Wund-Starrkrampf und nicht durch sonstige Krankheiten verursacht worden sei. Es müsse in dieser Beziehung hingewiesen werden auf die vorgefundenen Gerinsel in den Querblutleitern des inneren Schädels, die Kontraktion des Schlundkopfes, die Verminderung des Magenvolumens und die Leerheit des größten Teiles des Darmkanals, welche beiden letzteren Zeichen durch die verhinderte Nahrungszufuhr bedingt sind, als deren Ursache die Krankengeschichte wiederum den Kinnbackenkrampf nachgewiesen habe.

In der nunmehr eröffneten Voruntersuchung behauptete der Angeschuldigte, ein 41 Jahre alter, ehemaliger Student der Medizin, der es nicht zur Ablegung der Staatsprüfung gebracht hatte, die Wunde mit Wasser gehörig gereinigt und dann mit 4 oder 5 Nähten versehen und mit einer Karbolsäurelösung von 1:50 behandelt zu haben, auch seien Aufschläge mit Charpie bis

zuletzt gemacht worden; nach Verlauf der vorschriftsmäßigen Zeit von 4 Tagen habe er die Nähte herausgenommen und lange Heftpflasterstreifen über die Wunde gelegt, welche bis auf eine Stelle in der Mitte gut ausgesehen habe; als aber am 31. Juli Kinnbackenkrampf eingetreten, sei eine Rettung nicht mehr möglich gewesen, da aber seien Gurgelungen von ihm nicht angeordnet worden, sondern er habe unter die Wangenhaut Morphiumeinspritzungen gemacht. Auf Vorhalt aus dem Wundbefund beharrte der Angeschuldigte dabei, die Wunde vor der Nähung gehörig sondiert und gereinigt zu haben, aber bei einer so zerrissenen Wunde, wie die fragliche gewesen, könne es leicht vorkommen, daß einige Sandkörnchen trotz der Auswaschung in der Wunde zurückblieben; beim Eintritt des Kinnbackenkrampfes habe er die Patientin aufgegeben und bei seinem Verhältnis zu den beiden Ärzten des Städtchens es gar nicht gewagt, einen derselben noch hinzuzuziehen.

Der Ehemann der Verstorbenen erzählte bei seiner Vernehmung folgendes: Er habe sich an Sch., welcher etwa drei Vierteile der ärztlichen Praxis im Orte habe, gewendet und abends 10 Uhr sei dieser von auswärts eingetroffen und habe für diesen Abend nur gute Auswaschung der weitklaffenden Wunde angeordnet; darauf habe Zeuge mit seiner Frau, so gut sie es vermocht, mit einem leinenen Läppchen die Wunde ausgewaschen; am anderen Morgen aber habe sie Sch. — ohne sie noch einmal gewaschen zu haben — zusammengenäht und mit Karbolsäure, welche er aus der Apotheke geholt, Charpieaufschläge gemacht, welche bis zuletzt fortgesetzt worden seien. Bei Eintritt des Kinnbackenkrampfes habe er kalte Umschläge auf Anordnung des Sch. um den Hals der Patientin machen müssen, diese habe aber den Mund nicht mehr öffnen können; erst nach einigen Tagen habe Sch. Morphiumeinspritzungen gemacht bis zur Übernahme der Patientin durch den Amtsphysikus, wenige Stunden vor ihrem Tode.

Nach Erhebung der Anklage wurde das Hauptverfahren gegen den Angeschuldigten auf Grund des § 222 Abs. 2 des R.-St.-G.-B.'s eröffnet, weil er „durch Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen dadurch verursacht habe, daß er zur Behandlung einer

großen Hautlappen-Verletzung der verhelichten W. am rechten Knie herbeigerufen, die chirurgisch notwendige und unerläßliche Reinigung der Wunde vor ihrer Vereinigung durch Nähte und Heftpflaster unterliefs und damit eine Aufmerksamkeit aus dem Auge setzte, zu der er vermöge seines Berufes, des gewerbmäßigen Betriebes der Heilkunde, verpflichtet war, mit der Wirkung, daß sich bei der verhelichten W., als Folge der in der verheilenden Wunde zurückgebliebenen Kiesel und Schmutzpartikeln und der durch sie verursachten Nervenreizung, Wund-Starrkrampf einstellte, welcher in Verbindung mit einer durch ihn herbeigeführten Lungenentzündung am 7. August 1883 den Tod der Genannten zur Folge hatte.“

In der Hauptverhandlung trat der Ehemann der Verstorbenen mit einer von seinen Auslassungen in der Voruntersuchung erheblich abweichenden Angabe bei seiner nunmehr eidlichen Vernehmung hervor. Während er dort wiederholt versichert hatte, daß der Angeschuldigte die Wunde überhaupt nicht ausgewaschen gehabt habe vor ihrer Vereinigung, behauptete er nun, daß der Angeklagte noch am ersten Abend mit einem Stückchen reiner Leinwand die Wunde „ausgetitscht“ und alsdann auch noch mit einer „Zange“, d. i. Hohlsonde, untersucht und die losgerissenen Fleisch- und Fettteile abgeschnitten und dasselbe Verfahren am folgenden Morgen vor dem Zunähen der Wunde wiederholt habe, worauf Karbolaufschläge darüber gemacht worden seien. Im übrigen trat nur noch hervor, daß er auf Anordnung des Angeklagten nach Eintritt des Krampfes der Patientin Ei und Milch einzuflößen versucht und dies auch einige Male fertig gebracht habe.

Der Angeklagte wiederholte im übrigen seine Aussage der Voruntersuchung.

Die beiden Obducenten blieben im wesentlichen bei ihrem erstatteten Gutachten stehen; ihnen hatte der Angeklagte zwei Gegen-Sachverständige gegenüber gestellt, den Amtsphysikus Dr. Z. aus W. und einen Professor der Chirurgie Dr. S. aus Jena.

Über die sich entgegenstehenden Gutachten haben die Gründe des Urteils der Strafkammer sich folgendermaßen geäußert:

Die von dem Angeklagten getroffenen Anordnungen werden

von den beiden Obducenten als unzureichend bezeichnet. Die Leichenöffnung hat nämlich als nächste Todesursache eine doppel-seitige hypostatische Lungenentzündung ergeben und es ist außerdem festgestellt worden, daß in der durch den Fall vom 17. Juli 1883 verursachten Wunde eine Menge spitzer Kies- und Sandpartikeln sich befunden haben. Beide genannte Sachverständige haben nun ihr übereinstimmendes Gutachten dahin abgegeben, daß der Angeklagte sich eines folgeschweren Kunstfehlers, welchen er vermöge seines Berufes hätte vermeiden müssen, dadurch schuldig gemacht habe, daß er die Wunde vor ihrer Vereinigung durch Nähte nicht genügend gereinigt habe, was eventuell mit den Spitzen der desinfizierten Finger hätte geschehen müssen. Denn bei einer mit genügender Sorgfalt vorgenommenen Untersuchung hätte die Anwesenheit fremder Gegenstände in der Wunde bemerkt werden müssen und der Angeklagte sei danach verpflichtet gewesen, entweder diese Gegenstände zu entfernen, bevor ein Zusammennähen der Wunde erfolgt, oder falls eine genaue Reinigung unmöglich gewesen sein sollte, das letztere zu unterlassen. Die Sachverständigen haben weiter ausgeführt, daß die infolge dieser fahrlässigen Behandlung in der Wunde zurückgebliebenen Kiespartikeln durch Ausübung eines dauernden Reizes auf die Wundflächen mit ihrem gefäß- und nervenreichen Boden und den dadurch herbeigeführten peripherischen Reiz der Nerven im Wege des Reflexes den einzigen Entstehungsgrund für den mit Kinnbackenkrampf beginnenden Wund-Starrkrampf gebildet haben, da kein anderes Zeichen zur Begründung des Trismus sich bei der Obduktion habe entdecken lassen. Dieser aber habe ganz notwendigerweise die als nächste Todesursache konstatierte Lungenentzündung im Gefolge haben müssen, da der Angeklagte während dieses acht Tage dauernden Zustandes es unterlassen habe, in genügender Weise für Einführung von Speisen zu sorgen, so daß infolge der durch die Sistierung der Ernährung eintretenden Schwäche die Kranke genötigt war, dauernd die Rückenlage einzunehmen, welcher Umstand in Verbindung mit den schweren nervösen Erscheinungen des Starrkrampfes jedesmal zum Tode durch eine doppelseitige Lungenentzündung führe.

Nach diesem Gutachten ist also ein Zusammenhang zwischen dem Tode der Frau W. und ihrer Wunde vorhanden, indem die genannten Sachverständigen die Abhängigkeit der einzelnen Zwischenglieder von einander für erwiesen erachten und der Reihe nach Reizung der Wunde, Kinnbackenkrampf, Schwäche, Rückenlage und Lungenentzündung als auseinander hervorgehend darstellen.

Dieser Auffassung der Sachlage gegenüber steht das Gutachten des Amtsphysikus Dr. Z. und des Professors Dr. S. Beide haben sich übereinstimmend dahin ausgesprochen, daß dem Umstande, es seien Sand- und Kiespartikeln in der Wunde zurückgeblieben, jedenfalls die alleinige oder auch nur die vorwiegende Schuld zur Entstehung des Trismus nicht beigemessen werden könnte, wenn auch die Möglichkeit vorhanden sei, daß ein solches Zurückbleiben zur Herbeiführung des Trismus gedient haben könne.*) Im vorliegenden Falle müßten jedoch noch andere Faktoren in Rechnung gezogen werden und es sei hier namentlich zu berücksichtigen die Jahreszeit und die Art und Weise der Verletzung.

Was den ersten Punkt anlange, so sei gerade der Monat Juli, wie überhaupt die heiße Sommerzeit, zur Beförderung einer Entstehung des Trismus sehr geeignet, was auch daraus hervorgehe, daß im Feldzuge von 1870 in den Sommermonaten der Starrkrampf eine weit größere Anzahl Kämpfer hinweggerafft habe, als in den Wintermonaten bei einer gleich großen Anzahl von Verwundungen.

In betreff des zweiten Punktes lautet das Gutachten dahin, daß, wenn schon das unblutige Quetschen eines Nerves den Trismus im Gefolge haben könne, dies erst recht der Fall sein müsse bei einer Verwundung, wie die vorliegende gewesen, die zur Entstehung des Starrkrampfes noch besonders dadurch geeignet erscheine, daß die Quetschung eine sehr starke und die Quetschwunde an den unteren Extremitäten befindlich sei. Nach-

*) Hier liegt die Schwäche der thatsächlichen Feststellung; die faktische Prämisse dieser Annahme war anders zu würdigen, wie weiter unten im Abschnitt II zu zeigen ist.

dem hierauf beide Sachverständige noch erklärt hatten, daß es auch wohl noch recht wohl denkbar sei, daß im vorliegenden Falle die Sandpartikeln hätten einheilen können, ohne daß Trismus entstanden sei,*) haben sich dieselben noch dahin ausgesprochen, daß der Trismus auch vorzugsweise aus atmosphärischen Einflüssen entstehen könne, und spreche man in diesem Falle von einem pneumatischen oder chronischen Trismus, der ev. heilbar sei und erst ca. 14 Tage nach dem Empfangen einer Verletzung entstehe, so daß nach Lage der Sache, beim Vorhandensein der übrigen Thatumstände, man es im vorliegenden Falle wohl mit einem solchen chronischen Trismus zu thun haben könne. Dagegen trete der akute Trismus bereits nach vier Tagen auf und führe auch schon meist in diesen Tagen den Tod durch Lungenlähmung herbei.

Was endlich den von den Obducenten erwähnten Punkt anlangt, daß durch die Unterlassung des Angeklagten, auf künstliche Weise der Frau W., während sie vom Starrkrampf befallen war, Speisen zuzuführen, ein erheblicher Schwächezustand und durch diesen die horizontale Rückenlage herbeigeführt, durch diese Umstände aber Lungenentzündung und endlich der Tod eingetreten sei, so weichen auch hierin die Meinungen der Gegen-Sachverständigen ab; denn wenn auch die vom Angeklagten zur Ernährung der W. getroffenen Anordnungen als vollkommen ausreichend nicht erscheinen sollten, so haben sich die beiden letztgenannten Sachverständigen dahin ausgesprochen, daß eine künstliche Ernährung überhaupt nur auf eine sehr kurze Zeit, aber nicht mit

*) Dieser Annahme steht die thatsächliche Feststellung der großen Menge von Sandpartikeln in der Wunde bez. in dem ausgeschnittenen Präparate entgegen, was von den Obducenten hiergegen hervorgehoben werden mußte und bei der Würdigung des Gegengutachtens von größter Bedeutung war. Die Nicht-Einheilung lag bewiesen vor und in ihr die Ursache der peripherischen Nervenreizung als Veranlassung des Trismus; jeder Versuch, von dieser erfahrungsmäßig gewöhnlichen Ursache des letzteren abzusehen und zu fern liegenden und unbestimmteren, nicht näher indizierten Ursachen abzuschweifen, welche sich nur als Möglichkeiten gegen eine hohe Wahrscheinlichkeit verhalten, muß im Sachverständigenbeweis wie überhaupt als verfehlt gelten.

dem Erfolg des Ausschlusses der Lungenentzündung und damit des Todes möglich sei, und endlich, daß die Lungenentzündung nicht als die allgemeine und unmittelbare Folge des Trismus angesehen werden müsse. Dieselbe erscheine im vorliegenden Falle vielmehr wenigstens mitverursacht durch infolge von Schwäche der Herzthätigkeit entstandene Stauungen und organische Gerinsel in der Lunge, wozu dann allerdings als ein weiterer Faktor die durch den Schwächezustand und die Art der Wunde bedingte horizontale Rückenlage kommt.

Vergleicht man nun — schließt das Endurteil der Strafkammer — die Aussagen der vernommenen Sachverständigen, so ist sofort ersichtlich, daß dieselben wesentlich von einander abweichen. Während die Obducenten den im vorliegenden Falle erforderlichen Kausal-Zusammenhang unbedenklich konstatieren, führen die anderen Sachverständigen eine Reihe von Faktoren an, die unabhängig von der Thätigkeit des Angeklagten den Tod der Frau W. verursacht haben können, und haben auf wiederholtes Befragen seitens des Vorsitzenden und des Staatsanwaltes nicht anzugeben vermocht, ob und in welchem Maße der Angeklagte durch seine Art der Behandlung für den Ausgang der Krankheit verantwortlich zu machen sei, da selbst bei bester Behandlung die Wunde auch ohne das Zurückbleiben fremder Körper in derselben den Umständen nach zum Tode habe führen können.

Da somit die Aussagen der Sachverständigen in direktem Gegensatze zu einander stehen, auch Gründe nicht vorhanden sind, welche die Glaubwürdigkeit eines oder mehrerer derselben in Zweifel stellen, oder für die Richtigkeit oder Unrichtigkeit des Gutachtens sprechen, konnte das Gericht die Überzeugung von der Schuld des Angeklagten nicht gewinnen und es war demgemäß auf kostenlose Freisprechung zu erkennen.

II.

Gehen wir zur wissenschaftlichen Kritik des vorliegenden Falles über, so ist davon auszugehen, daß der Strafrichter, wenn er nicht die volle Überzeugung oder Gewißheit von der Verschuldung eines Angeklagten hat, diesen freisprechen muß. Zum

Beweis einer Anklage gehört mindestens ein so hoher Grad der Wahrscheinlichkeit, daß die Annahme des Gegenteils nach allgemeiner menschlicher Erfahrung nicht zulässig erscheint, d. h. daß die etwaigen anderen Möglichkeiten nach dem erfahrungsmäßig gewöhnlichen Verlauf ähnlicher Fälle und Dinge zurücktreten gegen die Summe und das Ineinandergreifen der hier vorliegenden Wahrscheinlichkeiten. Solange aber gegen eine wahrscheinliche Annahme noch erhebliche Zweifel bestehen, kann der Richter sich nicht sagen, daß er bis zur Gewißheit oder höchsten Wahrscheinlichkeit überzeugt sei, und der sogen. *favor defensionis* gebietet ihm in dubio pro reo sich auszusprechen. In den meisten Fällen, wo Sachverständigen-Gutachten sich direkt gegenüberstehen, wird ein Richter, besonders ein Kollegialgericht, in eine solche Lage des nicht zu beseitigenden Zweifels kommen und bei der Abstimmung und Entscheidung die Wagschale sich zur Freisprechung neigen. Es handelt sich gewöhnlich um Versuche der etwa doch möglichen Vereinigung der vorhandenen Widersprüche und, wenn diese nicht möglich ist, um Prüfung der Richtigkeit der Schlüsse, der Wahrheit in den faktischen Prämissen und der Angemessenheit der verbindenden Mittelglieder, welche die Erfahrung und das Sonderwissen darbietet, sowie endlich um die logische Richtigkeit der Schlußfolgerungen. Bekanntlich ist unter dem jetzt herrschenden „System der freien Beweiswürdigung“ ein Gericht zur Bildung seiner Überzeugung nicht an irgend welche Beweisvorschriften gebunden, wie früher zur Zeit der Herrschaft der gesetzlichen Beweistheorien; daher kann es die eine oder andere sachverständige Auffassung aus eigenen Überzeugungsgründen sich aneignen, oder aus abweichenden Ansichten eine Ausgleichsmeinung sich verschaffen, ja sogar unter Verwerfung der einen wie der anderen unter Zuhilfenahme eigenen Wissens und eigener Erfahrung sich ein ganz selbständiges Urteil bilden, wobei es aber (als Strafkammer oder Schöffengericht), wegen der Notwendigkeit der Begründung sich veranlaßt sieht, eine negative Kritik der abweichenden Auffassungen der Sachverständigen zu geben, um erkennen zu lassen, weshalb es diesen nicht gefolgt ist.

In dem vorliegenden Falle vermochte die Strafkammer als erkennendes Gericht nicht der Ansicht derjenigen, welche das Hauptverfahren durch Beschluß eröffnet hatte, zu sein, da sie durch die in der Hauptverhandlung von dem Angeklagten mitgebrachten zwei Gegen-Sachverständigen mehrere Möglichkeiten für die Annahme der Todesursache vorgetragen erhalten hatte, welche nach dem Gutachten der Obducenten zwar nicht als ausgeschlossen erschienen, aber unerwähnt gelassen waren. Die Anerkennung, daß jene Möglichkeiten als bestehende nicht ausgeschlossen sein könnten, führten das Gericht dahin, an der Richtigkeit der Behauptung der Obducenten zu zweifeln, daß nur die peripherischen Nervenreizungen, welche von der Menge der in der geschlossenen Wunde zurückgebliebenen Sandpartikeln als accidentelle Wundkrankheit den Starrkrampf herbeigeführt, also verursacht hätten. Damit war es der Verteidigung des Angeklagten gelungen, den objektiven Beweis des Kausalzusammenhanges zwischen der dem Angeklagten zur Last gelegten Unterlassung der vermöge seines Gewerbes ihm obliegenden Sorgfalt und Aufmerksamkeit bei der Wundbehandlung und dem Ausgang der hinzugetretenen Wundkrankheit bis zu dem Eintritt von erheblichen Zweifeln abzuschwächen — die erste und folgenreichste Verteidigungsweise, die Entkräftung des Angriffes der Anklage, welche fallen muß, wenn die Wahrscheinlichkeit durch Zweifelserregung von ihrer Höhe herabgedrückt und abgeschwächt wird, da es als prozessualer Grundsatz im Strafverfahren gilt, daß die Beweislast zuerst den Ankläger trifft und ein Beweis der Anklage bis zur Gewißheit oder bis zu einer, die Annahme des Gegenteils ausschließenden, hohen Wahrscheinlichkeit gebracht sein muß, ehe eine Verurteilung durch das erkennende Gericht erfolgen darf, während die Strafkammer am Schluß des Vorverfahrens sich zur Begründung des auf Eröffnung des Hauptverfahrens lautenden Spruches mit einem hinreichenden Verdacht, einer andere Wahrscheinlichkeiten nicht ausschließenden, aber doch überwiegenden Schuldannahme vorläufig begnügen darf. Die endgiltige Beweiserhebung und Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung dient nach dem Grundsatz der Unmittelbarkeit zur fast ausschließlichen

Grundlage für die Beweisführung der Beteiligten und die richterliche Beurteilung und Entscheidung.

Der Ausfall dieser wäre indessen sehr wahrscheinlich einer zum Nachteil des Angeklagten geworden, wenn nicht in der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung eine offenbare Lücke*) unausgefüllt geblieben wäre, die auf einer nicht ausreichenden Würdigung des Begriffes „kausal“ beruhen mag. Eine Urteilsbegründung des deutschen Reichsgerichts zu dem Erkenntnis vom 25. Oktober 1881 mag hier vermittelnd herbeigezogen werden; dort handelte es sich um fahrlässige Tötung eines Kindes durch Verbrühung, wo die Strafkammer des Landgerichts den notwendigen Kausalzusammenhang zwischen der Verbrühung und dem Tod deshalb nicht angenommen hatte, weil der Sachverständige erklärt hatte, daß bei sofortiger Anwendung antiseptischer Mittel das Kind wahrscheinlich nicht gestorben wäre. Dagegen aber sagte das Reichsgericht: „Kausal ist jede Handlung, welche zur Hervorbringung eines bestimmten Erfolges mitwirksam gewesen ist. Daß die Handlung den Erfolg allein und unmittelbar herbeigeführt habe, ist nicht erforderlich, es genügt vielmehr, daß sie in der Weise mitwirkende Ursache gewesen sei, daß **ohne dieselbe** der Erfolg nicht eingetreten sein würde. Hiervon ausgehend, würde der vermifste Kausalzusammenhang unbedenklich vorliegen, sobald feststeht, daß die Blutvergiftung ohne die Verbrennung des Kindes nicht eingetreten wäre. Denn unter dieser Voraussetzung würde der Tod des Kindes eine Folge der Blutvergiftung, die Blutvergiftung eine Folge der Verbrennung und endlich die Verbrennung eine Folge des fahrlässigen Verhaltens gewesen sein.“

*) Diese besteht in dem Mangel der Befragung der Gegen-Sachverständigen darüber, ob ohne die festgestellte Ordnungswidrigkeit der Wundbehandlung mit an Gewißheit grenzender Wahrscheinlichkeit die Wunde gut verheilt und der Trismus nicht eingetreten sein würde? oder ob der Heilung der Wunde das vorgefundene große Quantum von Sandpartikeln in derselben entgegenstand und die den Trismus gewöhnlich herbeiführenden peripherischen Nervenreizungen verursachen mußten? Wenn die Gegen-Sachverständigen um die Bejahung dieser letzten Frage nicht herumkommen konnten, so mußten sie auch die erstere verneinen bez. des Eintrittes des Trismus.

In einem anderen Erkenntnis des Reichsgerichts I. Strafsen. vom 3. Juli 1884*) heißt es: „Durch den Umstand, daß hinsichtlich des tötlichen Ausganges nicht ausschließlich die Handlungen des Angeklagten, bez. die Unterlassung derjenigen Handlungen, zu deren Vornahme er während der von ihm übernommenen Behandlung des Verletzten als Arzt rechtlich verpflichtet gewesen, wirksam waren, daß vielmehr noch andere Faktoren, wie namentlich schon die Verwundung an sich und ihre unmittelbare Folge, der Bluterguß in die Brusthöhle, mitwirkend gewesen sind, wird der objektive Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Angeklagten und dem Tode des J. H. nicht aufgehoben (vergl. Entsch. d. R.-G. in Strafsachen Bd. I. S. 373, Bd. IV. S. 243 ff., Bd. V. S. 29 ff.). Aus demselben Grunde können auch diejenigen Ausführungen der Revisionschrift, durch welche auf den Einfluß weiterer Schädlichkeiten, insbesondere auf das unzweckmäßige Verhalten des Verletzten, den in der Folge vorgenommenen Transport u. s. w. hingewiesen worden, einen Erfolg nicht haben.“

Die Gegen-Sachverständigen hatten in unserem Falle die Möglichkeit zugegeben, daß ein Zurückbleiben von Sandpartikeln in der Wunde zur Herbeiführung des Trismus gedient haben könne, nur wollten sie darin nicht die alleinige und vorwiegende Ursache zur Entstehung des Trismus erkennen; darauf kam es aber auch nicht an, sondern darauf, daß festgestellt wurde, ob das Zurückbleiben der Sandpartikeln in der Wunde eine mitwirksame Ursache des Eintritts der peripherischen Reizungen der Nerven bis zum Trismus gewesen sei? Und darüber hätten sich alle vier Sachverständigen sicher einigen können, wenn die Obducenten veranlaßt worden wären, sich über den weiteren Befund des mit Sandkörnern bei der Auslösung des Präparates gefüllten Kniestückes auszusprechen, das ihnen behufs mikroskopischer Untersuchung übergeben worden war. Denn nach dem Sektionsprotokoll muß eine so ansehnliche Menge solcher

*) Rechtsprech. VI, S. 505. In diesem Falle handelte es sich um die Unterlassung eines sogen. antiseptischen Verbandes bez. hermetischen Verschlusses einer Brustwunde.

fremder Körper in der Wunde zurückgeblieben gewesen sein, daß von einer Einheilung derselben, ohne Eiterung und Nervenreizung, deren Möglichkeit auch die Gegen-Sachverständigen andeuteten, gar keine Rede sein konnte, daß also jenes die Nervenreizung notwendig verursachende Zurückbleiben der Sandpartikeln eine, wenn man die Ausschließlichkeit nicht zugeben will, wenigstens mitwirkende Ursache gewesen sei, ohne welche der Trismus als erfahrungsmäßig gewöhnlicher Erfolg starker peripherischer Nervenreizungen nicht eingetreten sein würde, so daß die weiter nur möglicher Weise mitwirkenden Faktoren als Beförderungsmittel, wie Hitze der Sommermonate, Art und Weise der Verletzung (Nervenquetschung) und atmosphärische Einflüsse, subjektive Prädisposition und Verhalten der Patientin und was man sonst alles noch beibringen könnte, nach obigen Entscheidungen gar nichts ankommt, zumal sie nur als Möglichkeiten einer hohen Wahrscheinlichkeit gegenüberstehen.

Daraus, daß eine Einheilung der Sandpartikel in der Wunde nicht erfolgt ist, ergibt sich gerade, daß das Verbleiben derselben in zu großer Zahl in der Wunde die accidentelle Wundkrankheit mit ihren unabwendbaren Folgen, wie sie die Erfahrung in bestimmter Reihenfolge kennt, Trismus, Schwäche, Rückenlage, Lungenentzündung und Tod, vorzugsweise herbeigeführt hat.

Es ist zwar eine bekannte Thatsache, dass die Lungen zu denjenigen Organen gehören, welche im Verlaufe von Verletzungen am häufigsten zu erkranken pflegen, wie die hypostatischen Pneumonien, die im Laufe schwerer Verletzungen sehr gewöhnlich sich einstellen, ferner die labulären (metastatischen) im Verlaufe pyämischer Erkrankungen u. s. w.*); indessen ist die fragliche Verletzung nicht zu den schweren zu rechnen gewesen und aus ihrer Art und Weise nichts herzuleiten, was zu der Annahme führen konnte, daß ihr Verlauf ohne die die Heilung störenden fremden Körperchen in der Wunde ein so gefährlicher hätte werden können, wie er geworden ist. Wo solche positiv nachweisbare Ursachen der Störung des Heilprozesses vorhanden sind

*) E. Hofmann, Lehrbuch der gerichtl. Medizin. Wien. 3. Aufl. (1883). S. 367.

und eine so naheliegende Erklärung der accidentellen Wundkrankheit ergeben, ist doch ein weiteres Suchen nach anderen, immer doch nur „möglicherweise“ mitwirkenden Ursachen entbehrlich und nur geeignet, Zweifel gegen die einfachste und natürliche Erklärung aufzuwerfen. Die neuere Chirurgie nimmt nach Bergmann an: „Dafs jede Verletzung und jede Verwundung, wenn sie nur nicht die Funktion eines lebenswichtigen Organes aufhebt, ohne Lebensgefahr, ja ohne wesentliche Erschütterung der Gesundheit ausheilen muß und dafs, wenn sie das nicht thut, andere, nicht durch das Trauma bedingte Momente mitspielen,“ und „ist nur irgend eine Kontinuitätstrennung, gleichviel ob eine unterhäutige oder eine offene Wunde, vorhanden, so grofs als sie wolle, so ist auch das Leben des Patienten nicht anders als durch ein sogen. Accidens bedroht.“*)

Wenn nun in dem vorgetragenen Falle die Grundregel der Wundbehandlung, die sorgfältigste und reinlichste Auswaschung der Wunde, derartig vernachlässigt worden war, dafs beim Ausschneiden eines Präparatstückes das Messer ein knirschendes Geräusch und dieses Stück zahlreiche Sandpartikeln erkennen liefs, so war doch der sonst deutlich von der Natur versuchte Heilprozeß gestört oder verhindert worden und daraus die hinzugetretene, mit dem Tod endende, Wundkrankheit hervorgegangen und zwar in der Weise, dafs jede antiseptische Wundbehandlung erfolglos sein mußte, obschon die neuere Chirurgie aus den zahlreichsten Erfahrungen die Regel gezogen hat, dafs, wenn die Wunde korrekt antiseptisch behandelt worden wäre, höchst wahrscheinlich die betreffende accidentelle Wundkrankheit nicht eingetreten sein würde. Die Frage, inwieweit eine Unterlassung der antiseptischen Wundbehandlung zur Fahrlässigkeit zuzurechnen sei, bleibt hier vorerst beiseite gelassen. In unserem Falle lag

*) E. Hofmann a. a. O. S. 337; derselbe macht nach v. Nussbaum den Wunsch geltend, dafs auch die gerichtliche Medizin die gegenwärtig wesentlich geänderten Verhältnisse bezüglich der Auffassung der Wundkrankheiten, „diesen grofsen Fund der Chirurgie“, die antiseptische Wundbehandlung, nicht mehr länger ignoriere, sondern zum Wohle der Beteiligten ausnutze.

in der Unterlassung der erforderlichen d. h. ganz gründlichen Wundreinigung, wie die Obducenten angeführt haben, die Fahrlässigkeit in dem Mangel an pflichtmäßiger Aufmerksamkeit bei der Ausübung des Heilberufes oder Gewerbes; wenn auch der Angeklagte und der Zeuge W. behaupteten, daß eine solche Reinigung vor der Vernähung der Wunde geschehen sei mit einem leinenen Läppchen, so weiß schon jeder Laie, daß mit dem sogen. „Austitschen“ einer Wunde Sandpartikeln nicht so leicht herausgeholt werden, und der Angeklagte kann sich damit nicht herausreden, daß bei einer so zerrissenen Wunde, wie die fragliche gewesen, leicht einige Sandkörner hätten darin zurückbleiben können; vielmehr spricht dies dafür, daß er um so mehr Veranlassung hatte, zumal ihm bekannt sein mußte, wie der Boden, wo die Frau W. gestürzt war, lauter Sand ist, alle Vorsicht bei der Auswaschung, wie sie die Obducenten als erforderliche näher bezeichnet haben, anzuwenden. Da er dies offenbar nicht gethan hat, liegt in seinem Verfahren der Wundbehandlung eine strafrechtlich zu verfolgende Fahrlässigkeit m. E. vor. Das Bewußtsein der Möglichkeit eines Erfolges der Lebensgefährdung gehört nicht zu den Erfordernissen bei Annahme dieser Verschuldungsart,*) indessen wird jeder Heilbeflissene, welcher Wunden auswäscht, schon mit Rücksicht auf den bewußten Zweck der Auswaschung, sich sagen müssen, daß dieser nur erreicht werden kann, wenn die Auswaschung ganz gründlich und vorsichtig — wie es die Chirurgie und schon der gesunde Verstand lehrt — geschieht. Ein die Wundbehandlung Ausübender, welcher den chirurgischen Vorschriften, weil er sie nicht kunstmäßig erlernt hat, nicht genügen kann, verfährt schon dann fahrlässig, wenn er eine solche Behandlung unternimmt, mit dem unvertilgbaren Bewußtsein, daß er nur naturalisiert, oder in der Einbildung, daß er sich so gut darauf verstehe, wie ein geprüfter Arzt.

*) Es fragt sich nur, da die Begriffe des Kausalzusammenhanges und der Verschuldung sich nicht decken, ob, nach Annahme des ersteren der eingetretene Erfolg bei gehöriger Sorgfalt als real möglich hätte vorausgesehen werden können? R.-G. II. St.-S. im Urt. vom 25. Oktober 1881.

Dem letzteren steht das Bewußtsein zur Seite, daß er die Kunst der richtigen Wundbehandlung sich erworben habe; allein das schützt ihn nicht gegen den Vorwurf, in einem ähnlichen Falle etwa doch die erforderliche Aufmerksamkeit und Vorsicht bei der Wundbehandlung nicht angewendet zu haben. Dem Kurpfuscher gegenüber ist, wie sich leicht ergibt, der Beweis der Fahrlässigkeit unschwer zu führen, weil ihm eben das Bewußtsein fehlen muß, daß er die vom Staate erprobte Befähigung besitze, was gerade den geprüften Arzt moralisch und rechtlich unterstützt. Es fragt sich daher bei Beurteilung eines Kunstfehlers des letzteren wesentlich darum, ob er in gutem Glauben von seinem wissenschaftlich auch anerkannten, wenigstens noch zum Teil aufrecht erhaltenen Standpunkt aus auch das Erforderliche gethan und beobachtet, oder ob er etwas unterlassen habe, was er nach seinem wissenschaftlich noch nicht von Allen aufgegebenen Standpunkt nicht unterlassen durfte. Eine ganz andere Frage ist die, ob vom Standpunkt der herrschenden Wissenschaftslehre als abstraktem Wissensbegriff objektiv (übrigens oft recht subjektiv in der Meinung einer wissenschaftlichen Autorität beruhend) etwas als notwendig erfordert wird, was unterlassen worden ist, und ob darin eine Fahrlässigkeit bei der Berufsausübung zu suchen sei, daß der Arzt nicht mit den Forschungen der Wissenschaft fortgeschritten sei, also unterlassen habe, sich die Kenntnisse weiter zu verschaffen, welche seine Wissenschaft weiterhin ihm zugänglich zu machen möglich gemacht habe. Das Reichsgericht I. Strafsenat hat in dem Urteil vom 3. Juli 1884 a. a. O. die Frage: ob der ausübende Arzt sich soweit auf der Höhe der Wissenschaft erhalten müsse, daß er von einer in der Heilkunde so anerkannten, nicht mehr auf bloßen Versuchen beruhenden, Wundbehandlung, wie die Antiseptik sei, genaue Kenntnis erlange und deren Regeln beobachte? einer näheren Prüfung zu unterziehen, sich in dem Falle für überhoben erachtet, weil und wo die Annahme fahrlässigen Verschuldens nicht ausschließlich auf diesen allgemeinen Satz, sondern zugleich auf eine konkrete Würdigung gestützt werde, wie z. B. darin: „es unterliege keinem Zweifel, daß der Angeklagte als Arzt, bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit habe

erkennen müssen, daß das von ihm beobachtete Verfahren den Tod zur Folge haben könne“, durch welche Feststellung einer nach den konkreten Umständen zutreffenden fahrlässigen Verschuldung einwandfrei konstatiert worden sei.

Indessen hat eine Entscheidung des Reichsgerichts, III. Strafsenats vom 12. April 1882^{*)} deutlich erkennen lassen, daß es einem Angeklagten nicht zu statten kommen könne, daß in älterer Zeit oder auch gegenwärtig von einzelnen Ärzten das vom Angeklagten eingeschlagene Heilverfahren als zweckmäßig angesehen worden sei (hier warme Umschläge auf eine Entzündung am Arme seitens eines Kurpfuschers). Dort heißt es: „Da, wie die Vorinstanz thatsächlich annimmt, nach dem heutigen Stand der Wissenschaft dieses Heilverfahren erfahrungsmäßig als schlechthin schädlich erachtet wird, so war es Pflicht des Angeklagten, wenn er sich auf das Heilen von Krankheiten gewerbsmäßig einließ, auch solche angeblich neueren Erfahrungsgrundsätze zu kennen und anzuwenden. Verabsäumte er dies, so kann unbedenklich schon hierin strafbare Fahrlässigkeit im Sinne des § 232 Abs. 2 St.-G.-B. gefunden werden.“ Dieses Urteil mag noch als beachtenswert angeführt werden, weil darin auch weiter ausgeführt worden ist, daß die Strafbestimmungen der §§ 222 und 230 Abs. 2 St.-G.-B. auch auf Kurpfuscher zutreffen, welche die Heilkunde gewerbsmäßig betreiben und bei Heilung einer Krankheit sich gegen anerkannte Regeln der Heilkunde nach dem dermaligen Stand der Wissenschaft verfehlen. Aus den amtlichen Motiven zum § 222 St.-G.-B. erhelle, daß es die bewußte Absicht der Gesetzgebung gewesen, gerade, um bei dem durch die Gewerbeordnung frei gegebenen ärztlichen Gewerbe die Gefährdung des Lebens und der Gesundheit durch unqualifizierte, die Heilkunde gewerbsmäßig ausübende Personen strenge zu ahnden, derartige Kurpfuscher auch für Kunstfehler strafrechtlich verantwortlich zu machen und man deshalb von der Aufnahme mil-

^{*)} Rechtsprechung IV. S. 313 ff. Vergl. auch die Urtt. vom 20. Oktober 1879 und 19. April 1881, worin der fortgesetzte Betrieb der Heilkunst durch einen Kurpfuscher als „Gewerbe“ im Sinne der §§ 222 und 230 St.-G.-B. anerkannt worden ist.

dernder Strafbestimmungen zu gunsten solcher speziell ärztlichen Fahrlässigkeit Abstand genommen habe.

Wir treten nun der Parallele der Wundreinigung, dem antiseptischen Verfahren der neueren Zeit näher, dessen Anwendung die neuere Lehre zur Pflicht macht.

Es ist von Interesse zu erfahren, was eine der hervorragendsten österreichischen Autoritäten auf dem Gebiete der gerichtlichen Medizin über diese Frage äußert*): ob die Zurechnung der Unterlassung der Antiseptik zur Schuld zulässig sei? „Einem aus der neueren Schule hervorgegangenen und ihren antiseptischen Prinzipien herangebildeten Arzt zweifellos; doch wäre es gewiß zu weit gegangen, wenn man die Verpflichtung auf ganz bestimmte Verbandmethoden, resp. auf die Anwendung ganz bestimmter antiseptischer Mittel einengen wollte, da, wie bekannt, über die Dignität der einzelnen Methoden und Mittel noch vielfach gestritten wird und, wie es scheint, durch verschiedene derselben Gleiches erzielt werden kann. Ärzten älterer Schule kann, wenn sie sonst korrekt vorgegangen sind, die Unterlassung der Antiseptik nicht als Kunstfehler angerechnet werden. Kumar (Wiedner Spitalbericht pro 1879, Seite 259) fand bei Übernahme eines Verletzten die betreffende Kopfwunde vernäht und nach Abnahme der Naht Haare und Straßenschmutz im Grunde der Wunde. Letztere verlief durch accidentelle Wundkrankheiten tödlich und Kumar bringt letztere und daher auch den Tod des Verletzten mit der Fahrlässigkeit bei Anlegung des ersten Verbandes in ursächliche Verbindung. Gewiß mit Recht; das Verschulden bestand jedoch zunächst nicht in der Unterlassung des antiseptischen Verbandes, sondern in der der gewöhnlichsten Forderungen der Reinlichkeit, denen jeder Arzt, mag er dieser oder jener Schule angehören, Rechnung zu tragen hat.“

Treffend bemerkt aber E. Hofmann a. a. O., daß trotz der großartigen Erfolge, welche die Chirurgie mit der Antiseptik aufzuweisen habe, dennoch im konkreten Fall mitunter es recht schwer fallen, ja unmöglich sein werde, positiv zu erklären, daß

*) E. Hofmann a. a. O. S. 338.

das Auftreten der betreffenden accidentellen Wundkrankheit zu verhüten gewesen wäre. Dafs in dem unter I mitgeteilten Falle die vom Angeklagten behauptete Anwendung von Aufschlägen mit verdünnter Karbolsäure unter den vorausgegangenen Umständen wirkungslos sein mußte, lag auf der Hand. Bleiben wir vorerst bei diesem Hauptfall der Kunstfehler noch etwas stehen.

Bei der außerordentlichen Bedeutung, welche seit mehr als zehn Jahren die Antisepsis — jenes durch Thesen des deutschen Ärztetages zu Kassel*) festgestellte Verfahren zur Verhinderung des Eintrittes von Fäulnisprozessen, welche den Wundverlauf stören — in der Chirurgie erhalten und auch für die gerichtliche Medizin erlangt hat,**) kann wohl nicht bestritten werden, dafs ein auch darin nicht geprüfter Arzt, der aber doch vermöge seiner Stellung und Lebensaufgabe berufen ist, sich mit den nicht mehr zu bestreitenden Regeln der neueren Heilkunde vertraut zu machen, sich einer Fahrlässigkeit schuldig machen würde, wenn er im einzelnen Falle, wo die antiseptische Behandlung angezeigt erscheinen müßte, ohne sonstige Entschuldigungen für die Unterlassung zu haben, von der Antisepsis keinen Gebrauch machen würde.**)

Auch in der trefflichen Schrift Kühners, über die Kunstfehler der Ärzte, wird die Anwendung der Antisepsis „als ein durch die Erfahrung erprobtes Axiom der ärztlichen Wissenschaft, als eine anerkannte, mit Grund nicht mehr zu bestreitende Regel der

*) Ärztliches Vereinsblatt, 1881, S. 143, 163—169, 193; vergl. das. 1880 S. 196 Meusels Abhandlung: „Kann dem praktischen Arzte die Beibehaltung der alten Wundbehandlung mit Charpie und Salbe unter Umständen als Kunstfehler angerechnet werden?“

**) Wegen der zahlreichen Litteratur wird auf die Schrift von Dr. Kühner, die Kunstfehler der Ärzte vor dem Forum der Juristen, Frankfurt a. M., Knauer, 1886, S. 12, verwiesen, ferner auf Maschka's Handbuch der gerichtl. Medizin, Tübingen, 1882, III., S. 611ff. Österlen über Kunstfehler. Besonders v. Nufsbaum gebührt das Verdienst, auf die Bedeutung der Antisepsis für die gerichtliche Medizin hingewiesen zu haben, zuerst in den Annalen der Krankenhäuser zu München, I. 1878, und im ärztlichen Intelligenzblatt für Bayern, 1880, Nr. 19 und 20.

Heilkunde“ im allgemeinen als obligatorisch bezeichnet,*) d. h. Ausnahmen in den örtlichen, zeitlichen und sonst besonderen Verhältnissen müssen zur Entschuldigung dienen, wenn die einen günstigen Erfolg versprechenden Vorbedingungen fehlen, oder wenn, wie z. B. im Krieg, bei Eisenbahn-Unglücksfällen und anderen Massenverletzungen die Umstände verhindern, daß das antiseptische Verfahren nach den strengen Vorschriften der Wissenschaft ausgeführt werde. Jedenfalls aber mag wenigstens die jedem Arzte bekannte Vorsicht gefordert werden, daß er Fäulnis zu verhüten suche und vorhandene möglichst beseitige, namentlich nur mit desinfizierten Fingern, Verbänden und Instrumenten handle und vor allen Dingen, Eiterungen verursachende fremde Körper aus der Wunde entferne. Das Notwendigste wird in den meisten Fällen der Wundbehandlung zu geschehen haben und es kann nur dem betr. Arzt der Entschuldigungsbeweis zur Last fallen, wenn er angeschuldigt wird, daß die Antiseptik von ihm gar nicht oder nicht ausreichend, d. i. nach den Vorschriften des antiseptischen Verfahrens, angewendet worden sei. Wir können mit Kühner daher der strengen Ansicht v. Nufsbaums in seiner Monographie: „Einfluß der Antiseptik auf die gerichtliche Medizin, München, 1880“, nicht darin beipflichten, daß überall da Fahrlässigkeit anzunehmen sei, wo ein ärztlich behandelter Verwundeter oder Operierter an Erysipelas oder Pyämie gestorben sei und der behandelnde Arzt entweder gar kein antiseptisches Verfahren eingeschlagen oder wesentliche Fehler in demselben begangen habe, weil dieser Satz viel zu allgemein und schon durch die Thatsache wesentlich beschränkt wird, daß trotz antiseptischer Behandlung solche Patienten an einer der genannten accidentellen Wundkrankheiten oder Trismus und Tetanus sterben; es ist daher auch nicht

*) Vergl. die sehr lehrreiche Besprechung des der Entscheidung des Reichsgerichts I. St.-S. vom 3. Juli 1884 zu Grunde gelegenen Falles, S. 110 ff. unter No. 12: „Die Antiseptik vor Gericht“; dort erfolgte die Verurteilung eines praktischen Arztes wegen Unterlassung des antiseptischen Verbandes, welche den Tod als mitwirkende Ursache herbeigeführt haben sollte. In dem ärztl. Vereinsblatt, Jahrg. XIV, No. 156 fand von einem Arzte diese Verurteilung ihre Kritik, welche darzuthun suchte, daß wahrscheinlich schon vor der Behandlung eine Wundinfizierung die Ursache zur Pyämie gegeben hatte.

ausführbar, daß in einem Gesetzesparagraphen eine Verabsäumung der Vorsichtsmaßregeln speziell vorgesehen und als Fahrlässigkeit gekennzeichnet werde. Kühner a. a. O. S. 46 gibt dem Beurteiler vermeintlicher Fahrlässigkeiten Folgendes zu bedenken: „Ja, wie manche mögen durch irgend eine persönliche Erfahrung von der Waghalsigkeit, mit der man jetzt vielfach an die Behandlung schwerer Verletzungen, komplizierter Frakturen herantritt, komplizierte in noch kompliziertere verwandelt, abgeschreckt und zu ihrer althergebrachten Methode, die bei ihrer Schonung und Ruhe oft mehr erhielt, als jene Kühnheit und Vielgeschäftigkeit in der Behandlung, zurückgekehrt sein? Was nützt es, wenn man bei einer komplizierten Fraktur durch kolossale Einschnitte, Gegenöffnungen, sämtliche Knochensplitter entfernt, den Verletzten durch Drainage und Antiseptik vor Pyämie und Sepsis schützt und ihn an Trismus und Tetanus verliert? Wir halten uns hier, indem wir nochmals mit Nachdruck betonen, nur Ausnahmefälle im Auge zu haben, nochmals an Virchow, wenn er sagt: Niemand wird in Abrede stellen, dass auch ein Arzt mit zum Teil veralteten Kenntnissen durch seine Approbation geschützt ist, selbst dann, wenn er sich eines Verfahrens der Behandlung bedient, welches inzwischen von einer großen Zahl anderer Ärzte als unzweckmäßig oder gar als schädlich verlassen worden ist. Und diejenigen, die jetzt den Arzt wegen Nichtbeschränkung der Eiterung belangen möchten, wissen recht wohl und mögen beherzigen, daß man ihn in einer früheren Periode wegen der Beschränkung der Eiterung in den Anklagezustand versetzen konnte und, wie die Litteratur lehrt, mehrfach versetzt hat!“

In letzterer Beziehung müssen wir uns jedoch mehr auf den oben bezeichneten Standpunkt des Reichsgerichts, III. Strafsenat, in dem Erkenntnis vom 12. April 1882 stellen und behaupten, daß weder „die alte Schule“ E. Hofmanns, noch die „Approbation“ Virchows*) einen Arzt schützt, welcher die Anwendung der neueren antiseptischen Wundbehandlung in dem vorliegenden Falle, ohne einen zutreffenden Entschuldigungsgrund,

*) Das preussische Reskript vom 7. August 1820 wollte die Verfolgung eines Arztes durch den Kriminalrichter ausgeschlossen wissen, wenn der Arzt

unterlassen oder nicht ausreichend und kunstgerecht angewendet hat, für ein aus der Unterlassung oder nicht ausreichenden Anwendung nachweisbar entstandenen schädlichen Erfolg strafrechtlich verantwortlich sein muß.

Im allgemeinen muß man die Pflicht jedes, auch approbierten Arztes, mit dem Reichsgericht anerkennen, daß er nicht bloß die als schädlich von der Wissenschaft verworfenen Heilmethoden aufgebe, sondern auch die als notwendig (nicht bloß nützlich) aufgestellten kenne, erprobe und anwende, sofern er nicht die positiv zu begründende Überzeugung der Unanwendbarkeit im vorliegenden Falle gehabt hat. *)

III.

Der Begriff der Fahrlässigkeit ist in dem Strafgesetzbuch des deutschen Reichs nicht festgestellt worden. Die Erklärung in dem Reichsgesetz wegen Erhebung der Brausteuern v. 31. Mai 1872 § 38: „fahrlässig, d. h. nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes“ ist auf unser Gebiet nicht übertragbar. Zum Thatbestand einer fahrlässigen Tötung erfordert das Erkenntnis des Reichsgerichts I. Strafsen. v. 2. Dezbr. 1880: „daß der Thäter durch Anwendung der gewöhnlichen Sorgfalt und Vorsicht den eingetretenen Erfolg als eine mögliche Folge seiner Handlung hätte vorhersehen können“; nach dem Erkenntnis des Reichsgerichts II. Strafsen. v. 2. Mai 1882 hat die Fahrlässigkeit in bezug auf die eingetretene Folge die Möglichkeit zur Voraussetzung, daß

aus Unwissenheit gefehlt habe, weil er durch die „Approbation“ berechtigt sei zu meinen, es fehle ihm nicht an den zur Betreibung der ärztlichen Praxis erforderlichen Kenntnissen.

*) In dem Obigen ist ein Hauptfall der Fahrlässigkeit bei der ärztlichen Berufs- und Gewerbethätigkeit zum Ausgangspunkt genommen worden. Entscheidungen des Reichsgerichts, welche hierher gehören, sind noch folgende: Des I. Strafsen. im Urteil vom 21. Oktober 1880 über fahrlässige Tötung eines neugeborenen Kindes durch eine Hebamme, des II. Strafsen. im Urteil vom 8. Juli 1880 über eine solche durch einen Arzt bei Perforation eines Kindes im Mutterleibe, des III. Strafsen. in den Urtt. vom 20. April 1881 und 4. Mai 1881 über fahrlässige Unkenntnis eines Trichinenbeschauers.

der Thäter den Tod als Folge seines Verhaltens bei Anwendung der schuldigen Sorgfalt und Vorsicht voraussehen konnte, d. h. daß die Möglichkeit des Eintritts der verursachenden Handlung oder ihres Erfolges so naheliegend war, daß der Angeklagte zweifellos sie sich zum Bewußtsein hätte bringen können und müssen.

Eine erhöhte Verantwortlichkeit aber legt das Strafgesetz Personen bei, welche vermöge ihrer besonderen Fach- und Sachkenntnis, Ein- und Umsicht eine aus einem Amte, Beruf oder Gewerbebetrieb*) abgeleitete Verpflichtung übernommen haben, welche sich auf die innerhalb des Kreises liegenden und damit zusammenhängenden Handlungen (Thun, Lassen, Verhalten) erstreckt; daher fordert das Gesetz insoweit eine besondere Aufmerksamkeit und Vorsicht, indem es eine Straferhöhung zuläßt, wenn der Thäter einer fahrlässigen Tötung (§ 221 St.-G.-B) oder einer Körperverletzung aus Fahrlässigkeit (§ 230 St.-G.B.) „zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet war“.**)

Den Begriff der „ärztlichen Kunstfehler“, wie er in der Doktrin üblich und in einzelnen Partikulargesetzen umschrieben in Gebrauch war, kennt das Strafgesetzbuch nicht***) und man

*) Nach dem Urteil des Reichsgerichts II. Strafsen. vom 14. Jan. 1887 ist das Gewerbe im Sinne des § 222 Abs. 2 St.-G.-B.'s nicht auf die Gewerbsthätigkeiten beschränkt, zu deren Betrieb eine Genehmigung des Staats (Konzession, Approbation, Bestallung) erforderlich und erteilt ist, mithin gehört dahin alle Kurpfuscherei.

**) Der im Reichstag von Dr. Löwe gestellte Antrag, den letzteren Zusatz zu streichen, wurde abgelehnt. Stenogr. Bericht, S. 661—663.

***) Daher ist es auch überflüssig, sich mit der Festsetzung des Begriffes „Kunstfehler“ abzumühen; man kann nur die sogen. Kunstfehler als die hervorragendsten Fälle eines fahrlässigen Gebahrens oder Verhaltens bei ärztlicher Berufsübung hervorheben. Unrichtig ist, wenn Rubo, Komment. a. a. O. ein vorsätzliches Handeln als Bedingung des Begriffes des Kunstfehlers erfordert und diesen da ausschließt, wo der Arzt die den nachteiligen Erfolg verursachende Handlung aus Unachtsamkeit, d. h. ohne das Bewußtsein dessen begangen hat, was er thue. Rubo muß dabei doch anerkennen, daß in solchem Falle eine fahrlässige Handlung vorliege, wenn es dem Arzte möglich

hat es nur mit Verursachungen des Todes oder einer Körperverletzung seitens eines den Heilberuf Ausübenden zu thun, mit Handlungen (einem Thun, Lassen und Verhalten), welche den Eintritt des Todes oder einer Körperverletzung allein oder neben anderen Ursachen herbeigeführt haben. Was von Fahrlässigkeit überhaupt gilt, muß auch rücksichtlich der ärztlichen Kunstfehler gelten; es ist zu unterscheiden zwischen der Fahrlässigkeit, welche in der (zu unterlassenden oder anders zu bewirkenden) Vornahme der verursachenden Handlung besteht, und einer, welche, ohne daß darin schon eine gefährdende Verschuldung läge, erst bei der Ausführung dieser Handlung hinzutritt und den schädlichen, als real möglich voraussehbaren Erfolg herbeigeführt hat; so z. B. kann bei der Vornahme des Kaiserschnittes oder einer Zangengeburt schon in dieser, wenn nicht erst alle anderen zweckdienlichen Geburtshilfen angewendet worden oder als nicht anwendbar durchgeführt worden wären, eine fahrlässige Handlungsweise, welche den Tod des Kindes oder der Mutter verursacht hat, gefunden werden, oder aber, wenn sie zweifellos als letztes Mittel angezeigt erschien, jedoch dieselbe aus einer nachweisbaren Unvorsichtigkeit des Arztes mißglückte, so ist der Tod als Folge dieser letzteren zur Fahrlässigkeit bei der Ausführung der verursachenden Handlung, bez. des fehlerhaften Einzelaktes, zuzurechnen. Die Verschuldung liegt in dem ersteren Fall mehr in der fehlerhaften Beurteilung, mag sie zu übereilt, unüberlegt sein oder aus mangelhafter Kenntnis und Erfahrung herrühren, indem die erforderliche Aufmerksamkeit vor der Entscheidung zur Vornahme oder Nichtvornahme beiseite gesetzt war; in dem letzteren Fall dagegen liegt das Schuldhafte in der Nichtbeachtung einzelner von der Heilkunst bei Vornahme der verursachenden Handlung vorgezeichneter Regeln, welche

gewesen, Achtsamkeit zu üben, aber er will nur da von einem Kunstfehler geredet wissen, wo aus „Unbedachtsamkeit, d. h. aus Anlaß dessen, daß der Handelnde die Folgen seiner Handlung nicht bedacht hat, obgleich ihm dies möglich gewesen, die verursachende Handlung vorsätzlich begangen hat.“ Die Möglichkeit, das Handeln in Ansehung der schädlichen Folgen zu bedenken, solle die Strafbarkeit bedingen.

einen schädlichen Erfolg herbeigeführt hat, z. B. das Verordnen einer zu starken Dosis eines gefährlichen Arzneimittels, das Übersehen von Idiosynkrasieen bei der Behandlung, alle Ungeschicklichkeiten bei chirurgischen Operationen, bei den Impfungen (vergl. Impfges. v. 8. April 1874, § 17) u. s. w.

Mangels irgend welcher Anhaltspunkte für die nähere Begrenzung der besonderen Verpflichtung der Heilkünstler zur Aufmerksamkeit hat man sogar zur Peinl. Halsgerichtsordnung Kaisers Karl V. von 1532 zurückgegriffen, welche bestimmt in Art. 134: „Straff so eyn arzt durch sein artzenei tödtet. Item so eyn artzt aufs unfleifs oder unkunst und doch unfürsetzlich jemandt mit seiner artzenei tödet, erfänt sich dann die gelerten und verstandigen der artzenei, dafs er die artzenei leichtfertiglich und verwegenlich mißbraucht oder sich ungegründter unzulässiger ärztnei, die im nit geziemt hat, unterstanden und damit eynem zum todt ursach geben“ u. s. w. Hierin ist der Gegensatz zum vorsätzlichen Handeln mit „Unfleifs und Unkunst“ und mit „leichtfertig und verwegen“ gekennzeichnet und hierzu die Unzulässigkeit und Unbegründetheit des eingeschlagenen ärztlichen Verfahrens (vorzugsweise bei der Verordnung von Arzneien, was indessen die auf das Heilverfahren überhaupt ausdehnende Auslegung nie abhalten konnte wegen des klaren Zweckes der Bestimmung) hinzugefügt, jedoch nur in bezug auf den Mißbrauch oder Gebrauch eines Heilverfahrens oder Mittels, während in bezug auf den tötlichen Erfolg der „Unfleifs“ und die „Unkunst“ als allgemeine Schuldbezeichnung im Gegensatz zum Vorsatz die Fahrlässigkeit — culpa — aufgestellt worden sind, welche konkretisiert wird in dem leichtfertigen und verwegenen, ungegründeten und unzulässigen Gebrauch von Heilmitteln. Berner, Lehrb. des Strafrechts, hat unter „Unfleifs“ die schuldhaft unterlassene Anwendung von Kenntnissen oder Geschicklichkeiten, in deren Besitz man sich befindet, verstehen wollen und darin einen zweifellosen Fall der strafbaren Fahrlässigkeit erkannt; dagegen bestehe die „Unkunst“ entweder in Unwissenheit (besonders bei inneren Heilungen) oder in Unfertigkeit (besonders bei Operationen) und namentlich, wo durch „Unkunst“ ein Nachteil für den Körper

herbeigeführt werde, pflege man von „Kunstfehlern“ zu reden, welche indessen, nur dann — eine Körperverletzung herbeigeführt habend — strafbar seien als Fahrlässigkeitsdelikt, wenn die Anwendung der gemeinen Kenntnisse und Fähigkeiten schon ausgereicht hätte, um die Schädigung zu vermeiden, welche jedermann in seinem Berufsfach sich anzueignen verpflichtet sei. Berners Auslegung*) will m. E. nicht zutreffend erscheinen, indem in der Gegenüberstellung von „Unfleiß“ und „Unkunst“ nur Unachtsamkeit (Mangel an Aufmerksamkeit, Beurteilung, Kenntniserlangung) und Ungeschicklichkeit (Mangel an technischer Fertigkeit, an Vorsichtsgebrauch u. dergl.) gekennzeichnet werden sollte. Denn bei der Bedrohung desselben Gesetzbuches bez. der Entweichung von Gefangenen aus des „Hüters Unfleiß“ bezeichnet die Karolina keineswegs die Unterlassung von Anwendung von Kenntnissen und Geschicklichkeiten, sondern der Befolgung der dem Gefangenwärter obliegenden Aufsichtspflichten, welche sich in dem Begriff der Achtsamkeit, Aufmerksamkeit, Vorsicht, aus welchem die einzelnen Pflichtakte abzuleiten sind, zusammenfassen lassen. Der „Unfleiß“ erscheint in Art. 134 vorzugsweise durch den „leichtfertighen und verwegentlichen Mißbrauch“ konkretisiert, d. i. die Unüberlegtheit, Unbedachtsamkeit wie Unachtsamkeit, Mangel an Vorsicht in betreff der real möglichen Folgen der Behandlungsart, während die „Unkunst“ vorzugsweise durch den Gebrauch im Fragefall ungegründeter und unzulässiger, unziemlicher Mittel und in unfertiger und ungeschickter Handhabung näher bezeichnet worden zu sein scheint.

*) Vergl. auch denselben im Gerichtssaal, XIX. S. 22 ff., wo sich auch die juristische Litteratur findet. Berner wendet sich hier gegen die Ansicht, daß „Unkunst“ keine Fahrlässigkeit enthalte, etwa weil sie ein Fehler des Verstandes sei, da man nur Willensfehler strafen solle; er meint aber, daß kein Heilkünstler, auch der approbierte nicht, von einer Präsumtion, alles zu verstehen, ausgehen dürfe, sondern im einzelnen Fall sich für dessen Bearbeitung vorzubereiten habe, namentlich sich prüfen müsse, ob er dafür die erforderlichen Kenntnisse und Geschicklichkeiten besitze. Das Unterlassen dieser Pflichtübung, welches einen Fehlgriff verursacht habe, beruhe nicht auf einem Verstandes-, sondern auf einem Willensfehler, einem moralischen Mangel.

Die Unwissenheit kann bei „Unfleiß“ wie „Unkunst“ der tiefer liegende Mangel sein, auf welchem unfleißiges wie kunstwidriges Verhalten eines Arztes seinem Patienten gegenüber beruht. Um diese wird es sich aber im wesentlichen und an erster und letzter Stelle bei Beurteilung der strafrechtlichen Verantwortung wegen Kunstfehlern handeln. Ist ein ausreichendes theoretisches wie praktisches Wissen vorhanden, dann wird auch die erforderliche Aufmerksamkeit, Überlegung, Um- und Vorsicht davon angeregt und der Wille bestimmt, gefährdende Akte möglichst zu vermeiden oder unschädlich zu machen, also, um mit dem Gesetzesausdruck zu reden: die besonders pflichtmäßige Aufmerksamkeit nicht aus den Augen zu setzen, wobei nicht bloß an das Begehen sogen. Kunstfehler zu denken ist. *)

Darin ist Berner a. a. O. beizustimmen, daß aus der einem Arzte erteilten Approbation nicht das Recht fließt, die nötigen Kenntnisse und Fertigkeiten in jedem einzelnen Fall, der in seinem Berufskreis liegt, bei sich zu präsumieren und daher allemal ohne besondere Vorbereitung und ohne Mitwirkung anderer Kunstverständiger ans Werk zu gehen, vielmehr habe sich auch der Approbierte in allen einzelnen Fällen noch selbst darauf zu prüfen, ob er die gerade hier erforderlichen Kenntnisse und Geschicklichkeiten besitze; habe er diese Pflicht verabsäumt, so habe er strafbar fahrlässig gehandelt.

Von den hier einschlagenden Gesetzgebungsmaterialien, welche zur Auslegung der Tragweite des gesetzgeberischen Willens verwendbar sind, ist an erster Stelle das von Virchow als Referenten ausgearbeitete Gutachten der königl. Wissenschaftlichen Deputation für das Medizinalwesen zu Berlin, **) an zweiter

*) Ganz richtig bemerkte Böcker, Lehrb. der gerichtl. Medizin, § 58, daß die Lehre von den Kunstfehlern in die Lehre von der Beschädigung des Menschen durch das Heilverfahren der Medizinalpersonen aufgelöst werden müsse.

**) In der Anlage d. No. VI und X zu den Motiven des Strafgesetzentwurfs und abgedruckt in Virchows gesammelten Abhandlungen aus dem Gebiete der öffentlichen Medizin, II, S. 514. Vergl. Motive zum St.-G.-B. S. 112 und 115; über die Reichstagsverhandlungen s. Stenograph. Berichte, S. 661—663.

Stelle dasjenige aus den Reichstagsverhandlungen über die einschlagenden Gesetzesparagraphen, was von dem Bundeskommissar Dr. Friedberg und den Abgeordneten Dr. Löwe, Dr. Schwarze und Evelt vorgetragen worden ist, zu erwähnen. Vorausgegangen war eine Schrift des Dr. E. H. Richter in Dresden: „Zur deutschen Medizinalreform“, worin Thesis XI. forderte, daß gesetzwidrige Handlungen der Ärzte nach den allgemeinen strafgesetzlichen Bestimmungen durch die kompetenten Gerichte geahndet werden sollten; es frug sich nun, ob in den § 184 des preussischen St.-G.-B.'s eine besondere Bestimmung aufzunehmen sei, wodurch ungerechtfertigten Anschuldigungen gegen Ärzte besser vorgebeugt werden könne. Das gedachte Gutachten erklärte, daß die bisherige allgemeine Fassung des preussischen St.-G.-B.'s nicht „vor ungehörigen Eingriffen der Staatsanwälte und Gerichte schütze“, und daher schlug es eine bestimmte Festsetzung darüber vor, unter welchen Umständen eine Verantwortlichkeit der Ärzte vor dem Strafrichter stattfinden solle. Die strafbaren Kunstfehler sollten von den nicht strafbaren durch folgenden Zusatz zu § 184 aus-
 geschieden werden: „Auf technische Handlungen oder Unterlassungen, welche approbierte Medizinalpersonen in Ausübung ihres Berufes begehen, finden diese Bestimmungen (über fahrlässige Tötung) nur dann Anwendung, wenn dabei aus Mangel an gehöriger Aufmerksamkeit oder Vorsicht gegen allgemein anerkannte Regeln der Heilkunst verstossen ist.“ Ein entsprechender Zusatz wurde in betreff der Körperverletzung aus Fahrlässigkeit durch approbierte Medizinalpersonen vorgeschlagen.

Was den Verstoss gegen allgemein anerkannte Regeln der Heilkunst anlangt, so bemerkte das Gutachten, daß es zwar keinen allgemein anerkannten Kodex der Heilkunde gebe, daß jedoch eine gewisse Zahl allgemein anerkannter Regeln vorhanden sei,*) eine große Menge von Arzneimitteln wirkten bei einer

*) Das Berliner Obertribunal hatte im Urteil vom 8. September 1873 (Rechtsprechung XIV, 518) ausgesprochen, daß für die Strafbarkeit einer unter Verletzung der Berufs- oder Gewerbepflicht verschuldeten Tötung auch die Verletzung solcher Obliegenheiten in Betracht komme, welche durch die Natur des betriebenen Geschäfts von selbst begründet seien.

bestimmten Höhe der Gabe gefährlich, ja tödtlich und bei solcher Anwendung könne weder Unwissenheit, noch Irrtum, noch wissenschaftliche Neuerung vorgeschützt werden, denn in den Prüfungsvorschriften der Ärzte sei die Forderung enthalten, daß die zulässigen Dosen genau gekannt sein müßten, und jedem Examinanden sei bekannt, daß dieses bestimmte Wissen gefordert werde; ein Irrtum darüber sei aber ein strafbarer Irrtum, welcher bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können, da es sich um ein bestimmtes Mittel mit bestimmten Eigenschaften handle; und endlich seien wissenschaftliche Neuerungen, wo es sich um notwendig tödtliche Wirkungen handle, ganz außer Frage. Ähnlich verhalte es sich mit anderen Gegenständen der Heilkunde; ein Chirurg könne trotz aller Aufmerksamkeit und Vorsicht bei der Operation eines eingeklemmten Bruches den Darm verletzen, aber er handle gegen eine allgemein erkannte Regel, wenn er den verletzten Darm in die Bauchhöhle zurückbringe; kein Arzt, der einer solchen Handlung wegen angeklagt werde, könne sich damit entschuldigen, er habe diese Regel nicht gekannt oder sie existiere nicht. Gegen den etwaigen Einwand, daß durch eine derartige Bestimmung das Maß der strafbaren Handlungen zu sehr beschränkt werde, weil dann nur die notorisch gefährlichen Handlungen der Ärzte unter das Strafgesetz fielen, hat das Gutachten noch Folgendes bemerkt. Ohne eine solche Bestimmung werde ein permanenter Konflikt zwischen Wissenschaft und Strafrecht herbeigeführt und die „freie Kunst“ des Arztes in so enge Grenzen der Vorsicht und Besorgnis eingeschlossen, daß der gröfsere Schaden der leidenden Menschheit zufallen müßte.

Weiter verlangte jenes Gutachten, daß zu obiger Zusatzbestimmung auch noch der Nachweis des Mangels an gehöriger Aufmerksamkeit oder Vorsicht und zwar im Sinne des Allgemeinen Landrechts T. II. Tit. 20 § 799, einer groben Vernachlässigung der besonderen Amts- oder Berufs-Verpflichtungen beigelegt werden müsse; denn ohne eine solche Beschränkung auf nur grobe Fahrlässigkeit würde die Thätigkeit des Arztes schwer bedroht sein; eine Reihe entschuldbarer Irrtümer und Unglücksfälle würde ihm als Verbrechen oder Ver-

gehen wider das Leben angerechnet werden können, es gäbe Fälle, wo trotz der größten Aufmerksamkeit und Vorsicht eine derartige Verletzung doch selbst von geschicktesten Männern vorkomme; ein anerkannt geschickter und vorsichtiger Chirurg werde deshalb nicht leicht auf die Anklagebank kommen, aber einem gewöhnlichen Praktiker könne das leicht zustossen und für diesen Fall sei der Nachweis einer groben Fahrlässigkeit zu verlangen. *)

Das negative Ergebnis der Bemühungen der königl. Wissenschaftlichen Deputation, daß eine Aufnahme der von ihr beantragten Zusätze gegenüber den allgemeinen Bestimmungen über culpa für überflüssig von den Gesetzgebungsfaktoren erachtet wurde, macht indessen jenes Gutachten für die Rechtspraxis nicht wertlos. Zunächst ist aus der Ablehnung zu ersehen, daß die Gesetzgebung an den Bestimmungen über die culpa nichts ändern wollte, daß namentlich eine Beschränkung der Strafbarkeit heilkünstlerischer Fehler auf die Fälle einer nachweisbar groben Fahrlässigkeit nicht als geboten angesehen worden ist, daß vielmehr eine Verschärfung des Gebotes der Aufmerksamkeit eintreten sollte für die Berufskreise auch der Heilkunst, wie für amtliche und gewerbliche anderer Bereiche, indem ihnen eine besondere Verpflichtung durch die Androhung erhöhter Strafe für Verletzungen der Pflichtge- und Verbote auferlegt worden ist.

Indessen ergeben die Materialien der Gesetzgebung weiter, daß man sich im Grunde doch jener beschränkenden Forderung in anderer Weise näherte, ohne es aber zum Ausdruck zu bringen, indem als Maßstab für die Zurechnung zur Schuld ein allgemeinerer aufgestellt wurde, wonach nicht gar zu leicht eine Fahrlässigkeit der Heilkünstler bei ihren Verstößen als straf-

*) Die ältere gemeinrechtliche Strafpraxis erforderte wenigstens *lata culpa*, während nach römischem Recht *imperitia* schon strafrechtlich verantwortlich machte; L. 6, § 7, D. de offic. praes. (1, 18). Auch das alte bayer'sche St.-G.-B. von 1813, Art. 67, ließ nur wegen grober Fahrlässigkeit strafen, wenn ein approbierter Arzt aus Mangel oder aus Vernachlässigung der zu seiner Kunst gehörenden gemeinen Kenntnisse oder Fertigkeiten einen Schaden verursacht hatte; desgl. hat das Hannov. St.-G.-B. Art. 48, Nr. 8, diese Fassung gehabt.

bare Verschuldung angenommen werden sollte. Grade der Fahrlässigkeit kennt ja die Strafgesetzgebung nicht,*) indessen die Doktrin wird sich dadurch nicht abhalten lassen, auch in der Strafrechtspraxis zwischen leichter und grober Fahrlässigkeit, wie auch das Reichsgericht in vereinzelt Entscheidungen gethan hat, zu unterscheiden. Verstöße gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der Heilkunde hat man von jeher als strafbare Fahrlässigkeitsakte bezeichnet und auch jenes Gutachten will nur solche Handlungen der Ärzte unter das Strafgesetz gestellt wissen, deren Gefährlichkeit notorisch ist, d. h. jedenfalls innerhalb der ärztlichen Berufskreise. Darin muß die objektive Grenze für die Anklage wie für die Verteidigung liegen;***) jene muß behaupten und beweisen können, daß der fragliche Kunstfehler eben das Ergebnis einer notorisch gefährlichen, (ordnungswidrigen, unachtsamen, unbedachten, regelmäßig unverantwortlichen) Behandlungsweise sei, bei welcher die erforderliche „Aufmerksamkeit“ beiseite gelassen und insbesondere, daß darin gegen eine allgemein anerkannte Grundregel der Heilkunde verfehlt sei, die den äußeren Maßstab der Beurteilung der Schuldhaftigkeit bildet. Die Verteidigung wird dagegen das Bestehen eines solchen Maßstabs für den vorliegenden Fall bestreiten, wie man das einer Rechtsnorm bestreiten kann, nach welcher der Gegner den Fall bemessen haben will; dabei läßt sich nicht nur die Eigenschaft einer Norm, eines

*) v. Liszt, Lehrbuch des Strafrechts, § 29, benennt die Fahrlässigkeit in §§ 222 und 230 St.-G.-B. als „qualifizierte“. Die luxuria oder das blinde Daraufloshandeln wird hier kaum vorkommen.

**) Rubo, Komment. a. a. O. meint dagegen: Die Behauptung, es weiche die Handlung des Arztes von der medizinischen Wissenschaft ab, sei nicht geeignet, sachlich irgend welchen Einfluß bei der Annahme strafbarer Fahrlässigkeit zu üben; denn sie würdige nur die Thätigkeit in deren Objektivität, nicht aber rücksichtlich des Subjekts derselben und dessen Verschuldung. Was Berner im Gerichtssaal, XIX, S. 30 bemerkt, ist sicher das Richtige: „Ein rationelles Heilverfahren ist ohne allgemeine Grundsätze nicht denkbar; spricht man der Medizin die allgemeinen Grundsätze ab, so erklärt man sie für eine bloße Quacksalberei. Die allgemeinen Grundsätze müssen freilich, da die Leibesbeschaffenheit der Individuen und die Gestaltung der Krankheiten so gar mannigfach variiert, sehr mannigfach kombiniert werden, damit die Eigentümlichkeit des Falles gehörige Berücksichtigung

ärztlichen Ge- oder Verbotes, sondern auch die des allgemeinen Anerkanntseins bestreiten. Ganz richtig sagte jenes Gutachten: der Staat, welcher einen allgemein giltigen Kodex des medizinischen Handelns aufstellen wollte, würde damit in seinen Grenzen die Heilkunde zum Stillstande verdammen. Das Bestehen eines maßgebenden, allgemein anerkannten Heilgrundsatzes ist daher stets im einzelnen Fall festzustellen und zwar hat zunächst der Kläger dasselbe zu beweisen, während dem Beschuldigten der Gegenbeweis freisteht, einfaches Ableugnen und Behaupten, daß der fr. Satz noch nicht oder nicht mehr allgemein als solcher anerkannt ist, oder daß die Heilkunde, wie das bei ihrem steten Experimentieren und der unruhigen Neuerungssucht der Neuzeit nicht anders zu erwarten steht, selbst in der vorliegenden Frage Unsicherheiten zur Zeit erkennen lasse, kurz, daß die Meinungen geteilt seien. Es wird daher jedenfalls Zweifellosgkeit des Bestehens jenes normgebenden Grundsatzes vorausgesetzt werden müssen und darüber muß das Gericht sich vor allem Gewißheit verschaffen durch Hilfsmittel, mögen sie in angesehenen schriftstellerischen Werken oder in Gutachten von angesehenen Sachverständigen bestehen. Die ausreichende autoritative Grundlage ist hier für die richterliche Beurteilung das Wesentlichste und diese wird dann weniger schwer zu beschaffen sein, wenn ganz allgemein und in der Natur der Sache und dem gesunden Menschenverstand be-

finde. Jeder Arzt hat überdies seine besonderen Erfahrungen und seine eigentümliche Auffassungsweise, was ihn bestimmen kann, anders als andere zu verfahren und die allgemeinen Grundsätze zu kombinieren. Aber diese Grundsätze sind jedenfalls vorhanden. Sie ruhen auf der Erfahrung von Jahrhunderten und auf der feststehenden Kenntnis einer Reihe von Naturgesetzen. Sie bilden in allen Fällen allerdings den allgemeinen Maßstab, an dem das Verfahren jedes einzelnen Arztes gemessen werden kann.“ Das hat Rubo a. a. O. gänzlich verkannt; wo pflichtmäßiges Verhalten in Frage ist, muß die Beurteilung nach dem Inhalt des Pflichtge- oder Verbotes messen! Dieses verlangt nach unseren Strafgesetzen nicht bloß die allgemein erforderte Achtsamkeit, Bedachtsamkeit, Um- und Vorsicht als die „gewöhnliche“, sondern auch die „Aufmerksamkeit“, zu welcher jemand vermöge seines Heilberufs besonders verpflichtet sein soll. Also die Berufspflicht begrenzt die „Aufmerksamkeit“, gibt für ihre Erfüllung in concreto den Maßstab her.

gründete, aber dann auch Grundregeln der Heilkunde, die unabänderlich sind, in Frage stehen, gegen die ein Verstofs begangen ist; hier bedarf der Richter nur der gewöhnlichen Hilfsmittel zur Beweisfeststellung, wie sie in den Gutachten des Gerichtsarztes oder mehrerer Gerichtsärzte oder Spezialisten sich darbieten, sonst aber wird er Medizinalkollegien zur Feststellung des Bestehens einer allgemein anerkannten Regel zu hören haben. Sobald aber ein begründeter Zweifel daran besteht, dann gebricht es dem Richter an der Sicherheit jenes objektiven Maßstabes und damit verliert jede weitere Beurteilung, ob ein schuldhafter Verstofs gegen eine Regel vorliege, allen Boden, so daß nach dem favor rei eine Freisprechung erfolgen muß — mangels eines sicheren objektiven Maßstabes für die Pflichtverletzung d. i. eines bestimmten Ge- oder Verbotes der Heilkunde für das ärztliche Verhalten in dem fr. Falle. Dahin gehören die Fälle des erwähnten Gutachtens, die jener überaus dehnbaren Kategorie von Handlungen, wie sie in der ärztlichen Praxis oft genug vorkommen, angehören, wo es sich um bisher in der Heilkunst unbekannte Arten der Behandlung und des Verfahrens handelt, wie sie der Fortschritt der Wissenschaft und ihrer Hilfswissenschaften jahraus jahrein erzeugt in der Anwendung von Heilmitteln und Operationsweisen, wie Chloroformnarkose, die moderne Dosierung von Chinin, die chirurgischen Neuerungen, besonders bei der Geburtshilfe, bei allerhand Resektionen und Verbandanlagen u. s. w. Hier wird es sich bei Verstößen gegen neuere Regeln sehr oft fragen, hat die Neuerung sich zweifellos zur allgemein anerkannten Regel durchgearbeitet? Daneben aber weiter entsteht dann die Frage, ob ihre Beachtung eine Notwendigkeit und ihre Nichtbeachtung ein Verstofs sei, den man zur Schuld zurechnen darf? ob eine ältere Behandlungsmethode aufzugeben war, welche den schädlichen Erfolg herbeigeführt?*)

In den Fällen, wo das Urteil der begutachtenden Sachverständigen auf absoluter Fehlerhaftigkeit eines schädlich gewor-

*) Es sei hier z. B. an die alte Wundbehandlung durch Charpie und Salbe, an die Behandlung der Lungenentzündung durch Blutentziehung und Brechweinstein erinnert.

denen Heilverfahrens lautet, hat der Richter leichte Nachprüfung, da er in den meisten Fällen sich soviel eigenes Verständnis verschaffen kann, daß er außer allen Zweifel gesetzt wird; das wird namentlich bei Kurpfuschern gewöhnlich eintreten. Dagegen wenn das Urteil der Sachverständigen auf eine relative Fehlerhaftigkeit hinausläuft, vielleicht dahin, daß die angewendete Behandlung eine gefährlichere für den Patienten, oder eine weniger erfolgreiche, als die von der neueren Wissenschaft erprobtere gewesen sei, dann kommt der Richter auf die Frage der wissenschaftlichen Konkurrenz von Heilmitteln, wie bei einer Rechts- oder Gesetzeskonkurrenz; er muß entscheiden, welche Regel nach dem Stand der Wissenschaft als die ausschließlich richtige in der Gegenwart gilt? Liegt Zweifelhaftigkeit oder Kollision zwischen zwei Regeln, der älteren und neueren Kurmethode vor, so wird er zu dem Ergebnis der Schuldlosigkeit kommen, wenn die Behandlung überhaupt eine kunstverständige oder nicht notorisch den Patienten gefährdende gewesen ist.

Eine daran sich knüpfende Frage ist die, ob die allgemein anerkannte Regel der Heilkunde von solcher zwingenden Bedeutung sei, daß eine Abweichung davon oder eine Nichtbeachtung derselben im vorliegenden Falle ein schuldhafter Verstofs dagegen gewesen sei? Hiermit kommen wir auf die subjektive Seite der Beurteilung, d. i. die Verpflichtung des Heilkünstlers, jener Norm entsprechend zu verfahren oder sich zu verhalten. Den Beweis des Bestehens einer solchen Verpflichtung hat der Kläger zu erbringen, den Gegenbeweis des Nichtbestehens, d. i. die einfache Ableugnung, und der der Aufhebung oder Begrenzung der Verpflichtung überhaupt oder im vorliegenden Falle liegt dem Beschuldigten ob.

Es schließt sich an die Feststellung des Bestehens jener allgemeinen Regel der Heilkunde die der Pflicht des die Heilkunst Ausübenden, sich vermöge des Amtes, des Berufs oder Gewerbebetriebs jene Regel zur Kenntniss und Erprobung zu bringen. Wer einen solchen Lebens- und Erwerbsberuf betreibt und das Vertrauen anderer inbezug hierauf in Anspruch nimmt, hat auch nach dem allgemeinen Vernunfturteil die Ver-

pflichtung, mit der Entwicklung der Heilkunde wenigstens in den allgemeinen Grundsätzen, welche als Regeln der Notwendigkeit aufgestellt werden, sich bekannt zu erhalten, mögen diese Regeln sich nun auf Abwendung von Körper- und Lebensgefährdungen oder auf Abkürzung und sicherere Heilung eines Leidens erstrecken. Von der Bedeutung einer solchen Regel für das Heilverfahren hängt sicher die Notwendigkeit ihrer Beachtung und Verwendung in der Praxis ab und von deren autoritativer Anerkennung seitens der Sachverständigen wird der Richter meist in seiner Beurteilung sich leiten lassen, ob der Heilkünstler im Fragefalle die Pflicht hatte, die verletzte Regel nicht nur zu kennen, sondern auch zu beachten und anzuwenden. Die einschlagenden Strafgesetze lassen aber auch darüber kaum einen Zweifel, daß die „Aufmerksamkeit“, welche aus den Augen gesetzt wurde, zu der aber das Amt, der Beruf, das Gewerbe verpflichtete, nicht bloß in dem einzelnen Fall von dem Gesetze in Anspruch genommen wird, sondern daß auch diese Aufmerksamkeit sich auf alles erstreckt, was zur ordnungsmäßigen, das Vertrauen des Publikums begründenden und erhaltenden Berufsausübung im Laufe der Zeit gehört, das ist aber hier die Erhaltung der Bekanntschaft mit den Fortschritten der Heilkunde in den Grundsätzen und Hauptregeln. Hier liegt der Hauptfall und die Ursache des „Unfleißes“ und der „Unkunst“, wie Art. 134 der P. G.-O. sich ausdrückte. Die Aufmerksamkeit war bei dem einzelnen Kunstfehler außer Augen gesetzt, indem der dazu Verpflichtete es verabsäumte, die Weiterentwicklung der maßgebenden Regeln der Heilkunde sich zu eigen zu machen*). Das Gutachten der Sachverständigen, welches der Richter hier zu Hilfe zu nehmen hat, erstreckt sich daher auf die wissenschaftliche Be-

*) Rubo, Komment. a. a. O. will in dem Falle, wenn die Möglichkeit des Bedenkens der schädlichen Folgen vor Vollendung der verursachenden Handlung etwa aus Unwissenheit fehlte, die Zurechnung zur Fahrlässigkeit ebenso ausschließen, wie wenn jene Möglichkeit infolge übergroßer Anstrengung fehle — *ultra posse nemo obligatur* —, denn „kannte der Arzt die Lehren der medizinischen Wissenschaft nicht, so bot ihm auch diese nicht die Möglichkeit, etwa darum an das Gefährvolle seiner Handlung zu denken,

deutung der unbeachteten allgemeinen Regel und auf die Ableitung der Notwendigkeit ihrer Beachtung als Berufspflicht, im allgemeinen und im vorliegenden Falle. Die Beantwortung der Frage, ob im letzteren eine Fahrlässigkeit begangen sei, liegt allein dem Richter ob. Der klägerische Beweis hat sich daher zu erstrecken auf die Behauptung: es liegt eine Regel von allgemeiner Anerkennung der Heilkunde in der Form eines Ge- oder Verbotes vor, gegen welche durch Nichtbeachtung oder Zuwiderhandlung gefehlt worden ist; ihre Bedeutung ist eine solche, daß auf deren Bestehen der Angeklagte seine Aufmerksamkeit zu richten, vermöge des von ihm geübten Berufes verpflichtet war. Diese letztere Schlußfolgerung gehört noch in das Sachverständigen-gutachten, während die weitere Subsumtion unter das Gesetz, namentlich die, daß im vorliegenden Falle die Aufmerksamkeit außer Augen gesetzt gewesen, dem Richter zufällt, nämlich die Vergleichung der von den Sachverständigen festgestellten Behandlung als Untersatz, mit der von ihnen als Norm aufgestellten Regel (Obersatz) und der daraus zu ziehende Schluß, daß die schuldige Aufmerksamkeit mit der fr. Handlung außer Befolgung gelassen worden sei oder nicht.

Behauptet nun die Anklage, daß der Beschuldigte seine pflichtmäßige Aufmerksamkeit schon in der Erfüllung der ersten Vorbedingung des Heilberufs außer Augen setzte, indem er sich nicht die erforderliche Kenntnis von einer im Fragefall zu beachtenden und zu befolgenden allgemein anerkannten Regel der Heilkunde verschafft habe, so kann sich der Beschuldigte nicht mit der Einrede entschuldigen, daß er ja die Vorbedingungen der erlangten staatlichen Approbation erfüllt habe, akademisches Studium, tentamen physicum, examen rigorosum, die Klassen der

weil letztere der Wissenschaft widerspräche, kannte er aber die wissenschaftlichen Lehren und hielt er trotz derselben seine Handlung für die richtige, so kann ihm dieselbe auch nicht als eine fahrlässige zugerechnet werden, wenn er bei der ihm möglich gewesenem Bedachtsamkeit zu der Ansicht gelangt war, daß die bisherigen Forschungen der Wissenschaft nicht richtig seien. Das letztere mag gelten, aber das erstere nimmermehr. Es fragt sich stets um Verschuldung der Unwissenheit!

Staatsprüfung, Promotion, womit er sich im Besitz der Überzeugung, im guten Glauben, befinden dürfe, auch das zur Betreibung des Heilberufs erforderliche Wissen errungen zu haben. Gegenüber der Kurpfuscherei vermag dem approbierten Arzte die Erfüllung jener Vorbedingungen nicht nur ein moralisches Sicherheitsbewußtsein zu verleihen, sondern auch das Vertrauen des Publikums zu seinen Leistungen zu unterstützen, auch bei der Beurteilung eines Kunstfehlers werden die Aufsichtsorgane und Strafbehörden schwerer sich von einer Fahrlässigkeit überzeugen können, welche aus Unwissenheit hervorgegangen wäre. Indessen ein derartiger Vorwurf kann namentlich Ärzte treffen, welche, wie man sagt, „stehen geblieben“ oder mit den Fortschritten ihrer Heilkunde als Wissenschaft sich fernerhin in Bekanntschaft zu erhalten unterlassen haben. Inwieweit der Standpunkt der „älteren Schule“ hier noch zu schützen vermöge, das wird im einzelnen Fall durch Sachverständige festzustellen sein und der Richter darf dabei wohl berücksichtigen, was die kgl. preuß. Wissenschaftliche Deputation in ihrem erwähnten Gutachten in dieser Richtung hervorgehoben hat: „Man darf endlich bei Beurteilung der Schuld oder Unschuld eines Arztes nicht übersehen, daß die Medizin selbst eine veränderliche Wissenschaft ist, insofern noch immer neuere und genauere Methoden der Beobachtung und Behandlung gefunden, neue Thatsachen entdeckt und ganz neue Gebiete der praktischen Thätigkeit zugänglich gemacht werden. Es kann vorkommen, daß ein Arzt wenige Jahre, nachdem er alle Prüfungen bestanden und die Approbation erlangt hat, in einem oder dem anderen Gebiete fremd geworden ist, weil durch ganz neue Untersuchungsmittel auch die praktischen Ziele ganz andere geworden sind. Ist es seine Schuld, wenn er auf einem solchen Gebiete nicht dasjenige zu leisten vermag, was ein mit den neuen Untersuchungsmitteln ausgerüsteter und mit ihrer Handhabung vertrauter jüngerer Arzt leistet? Möglicherweise ist seine ärztliche Thätigkeit so sehr in Anspruch genommen, daß er keine Zeit hat, in eine Universitätsstadt zurückzukehren, um sich die neuen Kenntnisse zu erwerben; vielleicht findet er nicht einmal die Zeit, sich in regelmäßigem Verkehr mit der fortschreitenden Wissen-

schaft zu erhalten. Wer will hier die Grenzen zwischen verschuldeter und unverschuldeter Unkenntnis ziehen? Niemand wird in Abrede stellen, daß auch ein Arzt mit zum Teil veralteten Kenntnissen durch seine Approbation geschützt ist, selbst dann, wenn er sich eines Verfahrens der Behandlung bedient, welches inzwischen von einer großen Zahl anderer Ärzte als unzweckmäßig oder gar schädlich verlassen worden ist.“*) Es ist allerdings richtig, daß sich in thesi eine Grenze zwischen verschuldeter und unverschuldeter Nichtkenntnis nicht ziehen läßt; eben deshalb hat es auch der Gesetzgeber gar nicht unternommen, eine solche zu ziehen. Was im allgemeinen von der Unkenntnis von Thatumständen bei fahrlässig begangenen Handlungen gilt, findet auch auf Zuwiderhandlungen gegen die ärztliche Aufmerksamkeitspflicht Anwendung; sie hat nur dann die Wirkungen des Abs. 1 des § 59 St.-G.-B.'s, wenn die Unkenntnis nicht durch eigene Fahrlässigkeit, d. h. durch Vernachlässigung des innerhalb des Bereichs einer vernünftigen Voraussicht und Berechnung Liegenden verursacht und somit verschuldet wurde.***) Gesetzgeberisch war die Nichtzurechnung von Umständen in § 59 St.-G.-B., deren Vorhandensein bei Begehung einer strafbaren Handlung dem Thäter nicht bekannt war, welche aber zum gesetzlichen Thatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, wohl soweit gehend gedacht worden, als ob gesagt wäre: daß der Thäter sie weder gekannt, noch für möglich gehalten habe. Denn schon der Zweifel an dem Bestehen (Erkennen der Möglichkeit) von solchen

*) Die Approbation soll kein Freibrief sein für Faulheit, Bequemlichkeit oder Eigendünkel, oder gar bloßen Gelderwerb. In jedem Berufskreis, der auf wissenschaftlichem oder gewerblichem Studium beruht und den Zweck der Abwendung von Gefährdungen von Leib und Leben des Menschen zur Lebensaufgabe hat, muß der Berufsübende als Vorbedingung für fortlaufende Befähigung zur Berufsausübung Sorge tragen oder diese unterlassen; es gilt der Spruch: „Sehe jeder, wie er's treibe, sehe jeder wo er bleibe, und wer steht, daß er nicht falle!“ Die Vermutung, daß der approbierte Arzt die erforderliche Befähigung besitze, reicht nicht sehr weit über die ersten Jahre hinaus, wenn man die rasche Fortentwicklung der Medizin in Erwägung zieht.

**) Olshausen, Kommentar, Anm. 13 zu § 59 St.-G.-B.

Thatumständen muß zu einer Prüfung, zur Anspannung der Aufmerksamkeit und Vorsicht auffordern; deren Unterlassung ist schuldhafter Willensfehler. — Wie man nun den Irrtum über dem Strafgebiet nicht angehörige Rechtssätze dem Gebiet des Thatirrtums zuweist,*) so werden auch Irrtümer über das Bestehen oder Nichtbestehen allgemein anerkannter ärztlicher Regeln dem letzteren Gebiete zuzuweisen sein und man wird sagen müssen: Nicht zuzurechnen sind bei einem fraglichen Kunstfehler Verstöße aus Unkenntnis in bezug auf solche Grundsätze der Heilkunde als Ursachen schädlicher Behandlungserfolge, wenn dem Beschuldigten nicht jener Irrtum und Unkenntnis selbst zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden kann, also wenn nicht nachweisbar ist, daß die Aufmerksamkeitspflicht des Beschuldigten in der Forterhaltung der Bekanntschaft mit der Weiterentwicklung der medizinischen Grundsätze als allgemein anerkannter Regeln schuldhafter Weise nicht erfüllt worden wäre. Hier liegt für die Verteidigung ein großes und weites Gebiet des Entschuldigungsbeweises gegenüber der Anklage, welche nur zu behaupten und zu beweisen hat, daß schuldhaftes Unkenntnis jener ärztlichen Grundsätze die Ursache des fahrlässigen Kunstfehlers sei — auf Grund der von Medizinalbehörden deshalb beizuziehender Gutachten, wieweit die Verschaffung der fraglichen Kenntnis nicht bloß Pflicht, sondern auch deren Erfüllung für den fraglichen Arzt im allgemeinen, etwa durch Lesen von Zeitschriften oder Lehrbüchern, oder durch Verkehr mit nahestehenden Ärzten, oder durch Beteiligung an ärztlichen Vereinen, an den auf einzelnen Universitäten eingerichteten Kursen zur Erlernung neuerer, als notwendig anzuwendenden anerkannter Heil- und Behandlungsmethoden u. a. m. möglich war. Es ist gewiß richtig, daß ein Arzt, wenn er das Bewußtsein hat, daß seine Kenntnisse und Erfahrungen gegenüber anerkannten Grundsätzen der Heilkunde neuerer Zeit, um die es sich meistens bei sogen. Kunstfehlern handelt, nicht mehr ausreichen, seine Aufmerksamkeit auf deren Erlangung zu richten,**) oder aber, wenn er dies durch irgend

*) Olshausen a. a. O. Anm. 12 zu 59 cit.

**) Rubo, Komment. zum St.-G.-B. § 222 bemerkt: „In anbetracht dessen

entschuldbar, d. h. nach den Umständen glaubhafte und vernünftiger Weise annehmbare Gründe verhindert gewesen zu sein, nachweisen könnte, von der Vornahme der Leben und Gesundheit gefährdenden Behandlung eines Patienten abzustehen habe, falls er nicht einen mit neuen Methoden bekannten Kollegen zuzuziehen vorziehen möchte.*) Jeder Zweifel an dem Zureichen der eigenen Kenntniss, Fertigkeit und Kraft, muß — höchstens wenn Gefahr im Verzuge wäre, ausgenommen — den Arzt zur Beobachtung des vorangeführten Verhaltens veranlassen, denn dann befindet er sich nicht mehr im guten Glauben, sondern in dem Bewußtsein, daß die von ihm erforderte „Aufmerksamkeit“ außer Augen gesetzt werde. Es gibt ja genug Ärzte, namentlich auf dem Lande, welche behaupten, es sei für sie unmöglich, mit den Fortschritten der Heilkunde Schritt halten zu können, und man darf das ihnen glauben, wenn sie sehr beschäftigt oder sonst außer Stande wären, sich diejenigen Hilfsmittel verschaffen zu können, welche erforderlich sind, um sich die allgemein geltenden neueren Grundsätze der Heilkunde zugänglich zu machen;**) sie mögen im Falle einer Anklage das Gegenteil der Behauptung dieser, daß es möglich war, die Berufspflicht insoweit zu erfüllen, zu beweisen

aber, daß die ärztliche Kunst einen besonderen Zweig des Wissens bildet und mithin überhaupt nur von denjenigen betrieben werden kann, die die dafür erforderlichen Kenntnisse besitzen, handelt jeder, der eine ärztliche Handlung vornimmt, die für dieselbe erforderliche Kenntnis jedoch nicht hat und dies bei möglichster Bedachtsamkeit auch erkennen würde, unbedingt fahrlässig.“

*) Vergl. über die den „Spezialisten“ zu überlassenden Operationen: Kühner, Acht Thesen, S. 6 und 7. Notlage und Dringlichkeit fordern oft auf, von jenen abzusehen, so daß dem betr. Arzte aus der Unterlassung der sonst dem Spezialisten gehörenden Operation mehr ein Vorwurf zu machen wäre, als wegen eines unglücklichen Verlaufs der Vornahme jener.

**) Böcker, Lehrb. der gerichtl. Medizin § 62 meint, daß, wenn ein Arzt nicht gegen die zur Zeit seines Examens geltenden oder gegolten habenden Regeln der Wissenschaft und Kunst gehandelt habe und nicht vertraut mit diagnostischen Hilfsmitteln oder Kenntnissen, die damals noch nicht vorhanden waren, sich verfehlt habe, ihm daraus nur ausnahmsweise ein Vorwurf zu machen sei, da der bei weitem größte Teil der Ärzte aus pekuniären Rücksichten nicht im Stande sei, mit der Zeit fortzuschreiten!?

unternehmen; das Gericht wird dann recht gut die „verbummelten Geister“ von den strebsamen, pflichtgetreuen, aufmerksamen unterscheiden können, so gut wie einen Kurpfuscher von einem approbierten Arzt. Was das Gesetz aus guten Gründen vermieden hat, wird von den Strafbehörden im einzelnen Fall rücksichtlich der Begrenzung von schuldhafter und unschuldhafter Unkenntnis schon herausgefunden werden — auch ohne die Bedenken, welche gegen eine zu weitgreifende Strenge der Beurteilung von ärztlicher Seite geltend gemacht worden sind. *) Man wird sich vergegenwärtigen, daß es sich nicht bloß um Verstöße gegen zweifellos anerkannte Sätze der Heilkunde, sondern auch nur gegen solche, welche die Bedeutung von Grundsätzen und allgemein feststehenden Regeln allgemeiner und fast selbstverständlicher, wissenschaftlich probabler Natur handelt, **) deren Verletzung durch Nichtachtung oder Nichtbeachten eine notorische Gefährdung des Patienten mit Schadenserfolg enthält. Ferner wird man nicht unberücksichtigt lassen, daß nach den Gesetzesmotiven auch gerade in der Auferlegung jener Aufmerksamkeitspflicht ein Schutz des Publikums gegen die ihm von dem Kurpfuschertum drohenden, aus der Freigabe des Heilgewerbes hervorgehenden Gefährdungen des Lebens und der Gesundheit geschaffen werden sollte, also ein Schutz gegen Ausübung der Heilkunst ohne das erforderliche Wissen und Können. ***)

*) Vergl. Kühner a. a. O. S. 24ff. über das „Verhalten des Arztes“, welcher eine Verantwortlichmachung auch hier nur wegen grober Fahrlässigkeit, wenn das Maß der gewohnten Kenntnisse und Fertigkeiten im Einzelfall nicht mit gehöriger Sorgfalt in Vollzug gesetzt worden sei, gelten lassen will.

**) Auch in Österreich war „am Tage liegende Unwissenheit“, (St.-G.-B. v. 1852 § 356) der Nichtbesitz von solchen medizinischen Kenntnissen, die nach dem Standpunkt der Wissenschaft nicht hätten fremd bleiben sollen, als Fahrlässigkeitsursache anerkannt; vergl. Herbst, Handbuch, II., S. 134.

***) Die Motive zu §§ 217 und 228 des Entwurfs, S. 112 und 115 ergeben dies deutlich. Das Berliner Obertribunal hatte im Urteil vom 2. Nov. 1875 (Rechtsprechung Bd. XV, 705) ausgesprochen, daß der Eintritt in eine Thätigkeit, welche eine bestimmte Kenntnis und Befähigung notwendig voraussetzt,

Zu unterscheiden von der Verantwortlichkeit wegen Unkenntnis oder nicht genügender Erfahrung und Erprobung ist die wegen eines Irrtums. Es fragt sich hier, ob er ein entschuldigbarer oder nicht entschuldigbarer sei; beruht er freilich auf einer schuldhaften Unkenntnis, da greift das eben Bemerkte Platz; wenn er dagegen bei vorhandener Kenntnis auf Übereilung und leichtfertiger Nichtbeachtung der Regelvorschriften beruht, dann ist die „Aufmerksamkeit“ in der Bedeutung der Um- und Vorsicht bei Anwendung eines geltenden Grundsatzes aus den Augen gesetzt und das Schuldhafte liegt dann im Mangel an sorgfältiger Prüfung der einzelnen Erscheinungen des Leidens (falscher Diagnose), an Überlegung der Behandlung trotz eines erforderlichen Wissens geschöpft aus Lehre und Erfahrung. Das mehrfach erwähnte Gutachten gibt der Verteidigung insoweit eine breite Unterlage, welche wir den Ärzten, sowie den Verteidigern und den Gerichten hier zugänglich zu machen nicht unterlassen wollen.

„Es ist dabei von allen Seiten anerkannt worden, daß auch die beste medizinische Bildung Irrtümer sowohl in Erkennung als auch in der Behandlung der Krankheiten nicht ausschliesse. Es erklärt sich dies aus der Natur des Gegenstandes, mit welchem die Medizin sich beschäftigt: des lebenden menschlichen Körpers. Ein an sich höchst zusammengesetzter Organismus, von welchem zahlreiche und wichtige Teile einer unmittelbaren Untersuchung und Behandlung unzugänglich sind, dessen Einrichtung bei jedem einzelnen Menschen wieder gewisse Besonderheiten und Eigentümlichkeiten besitzt, befindet sich, so lange und weil er lebt, in einem fortwährenden Wechsel. Die Krankheit selbst beschleunigt diesen Wechsel und auch sie ist ihrerseits in fortwährender Veränderung begriffen. So sehr die moderne Wissenschaft mit Hilfe immer genauerer Methoden der Untersuchung und Beobachtung darin fortgeschritten ist, auch den Wechsel der Lebensvorgänge,

ohne den Beweis einer solchen im Falle eines demnächst eingetretenen unglücklichen Erfolges dieser Thätigkeit den Vorwurf strafbarer Fahrlässigkeit begründen könne, wenn der Handelnde sich seiner Unkenntnis bewusst sein mußte und sonach den eingetretenen Erfolg voraussehen konnte; vergleiche Schwarze, Komment. S. 574.

die Succession der krankhaften Veränderungen festzustellen, ja zum Teil auf mathematische Formeln zurückzuführen, so ist doch der praktische Arzt in der Ausübung seiner Kunst in den seltensten Fällen in der Lage, eine ähnliche Genauigkeit seines Verfahrens eintreten zu lassen. Er muß sich häufig mit der Feststellung gewisser äußerlicher Zeichen, mit summarischen Schlußfolgerungen, mit einer bloßen Schätzung begnügen. Damit ist er aber dem Irrtum ausgesetzt. Strafbar ist der Irrtum nur dann, wenn eine Schuld des Arztes nachgewiesen werden kann. Aber wie schwer sind die objektiven Kriterien für eine solche Schuld zu finden! Ein mit allen Kenntnissen und Geschicklichkeiten ausgerüsteter Arzt kann durch äußere Umstände, z. B. Mangel an Licht, durch Mangel an geeigneten Assistenten, durch Unmöglichkeit, sich mit dem Kranken oder seiner Umgebung zu verständigen, zeitweise in die Unmöglichkeit versetzt werden, seine Kenntnisse oder Geschicklichkeit in Anwendung zu bringen.“ Der Verf. des Gutachtens führt noch eine Reihe von Entschuldigungsgründen für Land- und Hospitalärzte auf, Überbürdung mit Fällen der Behandlung, körperliche und geistige Abspannung des Arztes u. dgl. m. und beschwert sich schließlichs darüber, daß den angeklagten Ärzten in dem Verfahren von den Staatsanwälten die Beweislast zugeschoben worden sei, daß sie selbst erkrankt oder erschöpft gewesen wären, während sie ihrerseits den Beweis hätten liefern sollen, daß die Ärzte weder krank noch erschöpft sein konnten. Das ist nun freilich eine eigentümliche Auffassung von der Beweislast und Beweispflicht, welche durchaus unjuristisch, aber auch vulgär verkehrt genannt werden dürfte, denn es liegt doch klar auf der Hand, daß derjenige, welcher sich entschuldigen oder verteidigen muß, auch die Wahrheit der dazu dienlichen Behauptungen zu beweisen hat, nicht aber der Gegner das Gegenteil oder die Negative, da er ruhig abzuwarten hat, was der Beschuldigte zu seiner Rechtfertigung vorbringen wird und beweisen kann.

Jedes Strafgericht wird in einem solchen Falle ebenso wie den Belastungsbeweis auch einen angetretenen Entlastungsbeweis erheben und durchprüfen; es wird ihm zur Beurteilung, ob Oberflächlichkeit, unbegründete Eile in der Behandlung, habsüchtige

und erwerbsbegierige Betreibung der Praxis*), Vornehmthuerei, Gleichgiltigkeit und dergleichen Untugenden, wie man sie in der Neuzeit bei Ärzten in größeren Städten und an Universitäten zum öfteren vorfindet, einem beschuldigten Arzt im Publikum mit Recht oder Unrecht zur Last gelegt werden, leicht möglich, sich Beweise zu verschaffen, ebenso wie, wenn seitens des Beschuldigten erhebliche und glaubhafte Entschuldigungsthatsachen vorgebracht werden, wie Mangel an zureichenden Hilfsmitteln bei Operationen, an Instrumenten, Verbandmitteln, persönlicher Unterstützung, an Beleuchtung und geeigneten Räumlichkeiten, wie Beeinflussung

*) Böcker a. a. O. § 61 bekennt: „Wie viele Zangengeburt, welche durchaus nicht nötig waren und wodurch Kinder das Leben einbüßten, sind nicht gemacht worden bloß der Habgier der Ärzte wegen!“ Ein das größte Aufsehen erregender Fall findet sich in Eulenbergs Vierteljahrsschrift für gerichtliche Medizin u. s. w. N. F. Bd. 47, 2. Heft, S. 375—383 mitgeteilt in dem Obergutachten der k. Wissenschaftlichen Deputation für das Medizinalwesen zu Berlin vom 12. Januar 1887 (Erster Referent: Geheimrat v. Gerhardt) über angebliche Operationen von Polypen, Geschwüren und Schleimhautwucherungen im Kehlkopf und an den Stimmbändern, wobei acht Patienten gegen und ohne ihren Willen von einem Arzt der Zapfen (uvula) weggenommen oder verkürzt worden war und die Frage einer vorsätzlichen Körperverletzung in diesen Fällen bejaht wurde, weil in Abweichung von den bisherigen wissenschaftlichen Grundsätzen und Erfahrungen durch jene Operationen eine in keiner Weise gebotene Körperbeschädigung verursacht worden sei. Dort ist ausgesprochen, daß Operationen nur mit Willen und Wissen der Kranken geschehen sollen, oder daß, wo der Kranke nicht gefragt wurde, der Arzt der nachträglichen Zustimmung sicher sein müsse. Die Entfernung des Zapfens war in jenen Fällen planmäßig geschehen und keine weitere Operation vorgenommen worden, und der betr. Arzt hatte die Kranken in den Irrtum versetzt, die herausgenommenen Zapfenstückchen seien exstirpierte Polypen oder Geschwüre. Ein Patient, welcher bemerkte, daß ihm der Zapfen ohne seinen Willen zum Teil weggenommen sei, hatte statt der geforderten 40 M. Honorarzahlung nur 30 M. verwilligt, weil ihm statt der behaupteten Geschwülste ein Teil des Zapfens weggenommen worden sei! In allen diesen Fällen waren den Kranken Schmerzen und vorübergehende Schlingbeschwerden verursacht worden, welche ihnen hätten erspart bleiben können; dauernde Nachteile waren nicht erwachsen. — Wir teilen diesen Fall mit, um daran den Abstand der strafbaren Fahrlässigkeit bei Ausübung der Operierkunst von einem verbrecherischen Gebahren aus schnöder Geldgier mittels trügerischer Manipulationen an den Opfern zu zeigen.

seines schuldhaften Handelns durch Gefahr im Verzug, fremde, in den Umständen gelegene Einwirkungen, wie Witterungsverhältnisse u. s. w. Namentlich in den Fällen, wo etwa ein gewissenloses Experimentieren an einem Kranken mit schädlichem Erfolge den Gegenstand einer Anklage bildet, bleibt dem beschuldigten Arzte der Beweis unverwehrt, daß er bestimmte Gründe hatte, das Wagnis zu unternehmen, über deren Zutreffen oder Nichtzutreffen Sachverständige von Ansehen gehört werden müssen, da leicht eine Leichtfertigkeit oder Frivolität darin gefunden werden kann, wenn ein Kranker als Versuchsobjekt aus mehr wissenschaftlichen Rücksichten das Opfer einer irrtümlichen Behandlung geworden ist. *) Es fragt sich ja nach dem Strafgesetz stets nur darum, ob die pflichtmäßige Aufmerksamkeit im einzelnen Fall, nach dessen Eigentümlichkeiten, und nach den die ärztliche Behandlung begleitenden Umständen und nach dem Verhalten des Arztes solchen gegenüber außer Augen gesetzt wurde, um einen aus Irrtum begangenen Fehler als entschuldbaren Verstofs gegen allgemeine Regeln der Heilkunde bezeichnen zu können oder nicht.

Diejenige Einwendung, welche in zweifelhaften Fällen einer Verschuldung fahrlässiger Tötung oder Körperverletzung als Mangel an erforderlicher Aufmerksamkeit den Vorwurf noch am ehesten zerstören kann, ist, daß der Angeschuldigte aus wissenschaftlich-praktischer Überzeugung gerade so gehandelt habe. Damit wird der Vorwurf, daß er die pflichtmäßige Aufmerksamkeit außer Augen gesetzt, umgestossen, weil eine Überlegung und Beachtung der allgemein geltenden Regeln doch vorausgegangen sein müßte. Den Beweis dafür zu erbringen, ist freilich für den Beschuldigten nicht leicht, weil er ein zweifacher ist.

*) Berner im Gerichtssaal a. a. O. S. 31 bemerkt richtig: man werde neue Versuchsarten nicht ausschließen, sondern dem Fortschritt der medizinischen Wissenschaft Spielraum gewähren, freilich nur unter der Voraussetzung, daß der Arzt seinen Kranken heilen und an ihm nicht bloß Experimente machen wollte und daß er bei dem noch neuen Versuche mit der erforderlichen Vorsicht und Besonnenheit zu Werke ging. Vergl. Kühner a. a. O. S. 106: „Gewissenloses Experimentieren an Kranken; Inokulation von Syphilis bei einem Knaben mit Kopfgrind“; aus Friedreichs Blättern, 1860, XI. S. 304; vergl. Gerichtssaal, XII, S. 151.

Einmal ist zu beweisen, daß die Behandlungsweise in dem Fragefalle nicht ganz gegen alle Regeln der Heilkunst verstößt, also das Gegenteil von der notwendigen Behauptung zur Begründung der Anklage, sondern daß sie wirklich auch in concreto noch einigen Grund gehabt habe, der sich nach dem medizinischen Standpunkt des Beschuldigten vor dem Forum der Sachverständigen-Autoritäten geltend machen läßt, wenn er auch als wissenschaftlicher Irrtum bezeichnet werden müßte. *) Dann aber ist weiter zu beweisen, daß der Beschuldigte zur Zeit der Begehung des Kunstfehlers wirklich von der angeblichen Meinung ausgegangen war, ob und inwiefern sein Vorbringen als Entschuldigung glaubhaft oder einigermaßen wahrscheinlich sei, indem die Annahme zwischen dem Bestehen des vorgeschützten Irrtums zu jener Zeit und zwischen der nachträglichen Behauptung dieses Bestehens zur Verdeckung der wirklichen Schuldhaftigkeit, eines Mangels der pflichtmäßigen Aufmerksamkeit, schwanken kann. Schützt der Beschuldigte also diesen Entschuldigungsgrund vor und der Gegner bestreitet aus den Umständen dessen Annehmbarkeit, dann hat jener einen schweren Wahrscheinlichkeitsbeweis zu führen, der doppelt schwer ist, wenn die angebliche wissenschaftliche Überzeugung keine Autoritäten mehr für sich hat oder keine je gehabt hat, also im Fall gänzlicher Isoliertheit. Hier liegt der Hauptfall der Verteidigung mit der „älteren Schule“, den das frühere badische St.-G.-B. §. 543 als straflos hervorgehoben hatte: „Ist die Tötung oder Körperverletzung Folge eines bloßen, auf irriger Ansicht beruhenden Kunstfehlers, so wird der Angeschuldigte, insofern er innerhalb der Grenzen seiner Kunstberechtigung ge-

*) Auch Berner a. a. O. S. 31 betont, daß man bei der Beurteilung nicht unterlassen dürfe, der Eigentümlichkeit sowohl des Standpunktes des Arztes, als auch der Beschaffenheit des Falles Rechnung zu tragen, daß man erwägen werde, ob der Arzt nach dem System, dem er einmal anhängt, folgerichtig so handeln mußte, und daß man ihn, trotz berechtigter Zweifel gegen das System entschuldigen werde, wenn seine Handlung nur eine Folge seines Systems gewesen — freilich unter der Voraussetzung, daß die Konsequenz des Systems nicht bei einem Punkt handgreiflicher Absurdität und offener Verleugnung bekannter Naturgesetze angelangt sei. Vergl. auch Böcker a. a. O. §§ 58 ff. Kühner a. O. S. 42.

handelt hat, von keiner Strafe getroffen.“ Eine derartige Bestimmung war, weil ihr Inhalt etwas ganz Selbstverständliches enthält, überflüssig und ist wahrscheinlich gegeben worden, um durch Hervorhebung dieses einzigen Ausnahmefalles der Nichtverantwortlichkeit alle anderen Fälle, z. B. auch die aus Unkenntnis hervorgegangenen Kunstfehler, als strafbare gelten zu lassen — *argumento e contrario*, d. h. daraus, daß der Gesetzgeber keine weitere Ausnahme erwähnt hat, ist zu folgern, daß er auch eine solche nicht hat weiter gestatten wollen.

Der Einwand, daß die fr. Behandlung aus Überzeugung und im guten Glauben vorgenommen worden sei*), wird, wenn er einigermaßen glaubhaft gemacht werden kann, zur Annahme eines entschuldbaren Irrtums führen, sofern nicht etwa der Ankläger nachweisen würde, daß der Irrtum selbst auf fahrlässiger Unkenntnis oder Ungeschicklichkeit in der technischen Übung beruhe. Darauf kann bei der Beurteilung weiter nichts ankommen, ob der Beschuldigte sich im Laufe der Untersuchung durch die vernommenen Sachverständigen von seinem Irrtum überzeugen liefs oder nicht; sondern darauf, ob der wissenschaftliche oder faktische Irrtum wirklich bestanden hat und ob er selbst nicht, wie Unkenntnis, auf einer Vernachlässigung pflichtmäßiger Aufmerksamkeit beruht. Indessen wird, da hier in der Mehrzahl der Fälle einiger Zweifel übrig bleiben dürfte, zu gunsten des An-

*) Darauf legte Mittermaier im Gerichtssaal, 1858, S. 1 ff. bes. S. 9 das entscheidende Gewicht, daß der Arzt da, wo er handeln mußte, von den verschiedenen möglichen Mitteln der Heilung eines wählte, welches er nach seiner wissenschaftlichen Überzeugung für das zweckmäßigste hielt. S. aber Casper-Liman a. a. O. II. S. 825: „Gewiß hat der Arzt ein Recht zu fordern, daß neben den Überlieferungen der Schule auch seine individuelle Erfahrung, sein individuelles künstlerisches Talent und sein Gewissen als Leitstern für sein Verfahren respektiert werden. Die Erfahrung hat aber leider gezeigt, daß der Begriff Erfahrung gemißbraucht und falsch verstanden wird, daß Eitelkeit ein Talent als vorhanden wähnt, das gar nicht vorhanden ist, daß das Gewissen ein weiter Mantel, daß krasse Unwissenheit, daß Sucht zu glänzen, Aufsehen zu erregen und dadurch eine Stellung zu gewinnen, die auf rechtem Wege schwer voraussichtlich war, und viele andere Verlockungen auf das Heilverfahren des Arztes zum größten Nachteile des öffentlichen Wohles einwirken können.“

geklagten zu entscheiden sein — aus allgemeiner Rücksicht auf das *errare humanum!*, ganz besonders auf die vielen Unsicherheiten der Medizin.*)

Der in dem Gutachten der königl. Wissenschaftlichen Deputation herangezogene Ausspruch der Pariser Akademie der Mediziner vom 15. Februar 1831: „Ärzte und Chirurgen sind für Irrtümer nicht verantwortlich, die sie bei gewissenhafter Ausübung ihrer Kunst in gutem Glauben begehen. Die Art. 1382

*) Kühner a. a. S. 28 ff. hält den Richtern als zu beachtenden Satz vor: „Die Vernachlässigung oder der Mangel an gemeinen Kenntnissen und Fertigkeiten in einem Fall, in welchem das gewöhnliche Maß ärztlicher Wissenschaft und Kunst bei gehöriger Sorgfalt hingereicht haben würde, den Kunstfehler zu vermeiden“, sei nur dann strafbar, wenn sie eine grobe Vernachlässigung sei. Daß die Strafbarkeit nicht von dem größeren oder geringeren Grade der Fahrlässigkeit abhängt, stand schon in der Rechtsprechung des vormaligen preuß. Obertribunals (Urt. vom 18. Januar 1866) fest, sowie, daß das Strafgesetz nicht zwischen unmittelbarer und mittelbarer Fahrlässigkeit unterscheide (Urt. vom 14. Juli 1852). Aber zweifellos verdient die Unsicherheit in der Medizin und die gar zu leichte Möglichkeit des Irrtums und der Verfehlung in der Beurteilung und in der Technik Berücksichtigung bei der Beurteilung der sogen. Kunstfehler, denn durch Fehler hat der Weg zur Erkenntnis und dem Wissen geführt: „Eine Reihe der bedeutungsvollen Fortschritte, der folgereichsten Erweiterungen auf dem Gebiete der Heilkunde wäre nicht zu stande gekommen, wenn ständige Furcht vor der Gefahr eines etwa zu begehenden Irrtums den kühnen Forscher in seinem Entdeckungstreben hemmen, wenn er jeden Fehltritt mit einer seinen Mut lähmenden Besorgnis, dem Strafgesetze zu verfallen, unternehmen soll.“ An diese Worte knüpft Kühner a. a. O. S. 30 ff. den Nachweis einer Reihe möglicher und entschuldbarer Irrtümer, auch solcher, welche berühmten Medizinern untergelaufen seien, aber er fordert mit Recht auch, daß mit gleichem Maße gemessen, daß nicht ein gleiches Vorgehen und angebliches Vergehen unter gesicherten Verhältnissen einer Autorität als *excellence* und anderwärts unter weit schwierigeren Umständen als *negligence* gelte. Nun gerade der Umstand, daß auch „großen Geistern“ ein Irrtum unterlaufen kann und untergelaufen ist in einem ähnlichen oder gleichen Falle, wird am meisten auch die *dii minorum gentium* vor der Zurechnung eines ihnen zur Last gelegten Irrtums in der Erkennung und Behandlung einer Krankheit schützen; handelt es sich aber um einen wirklich verschuldeten Irrtum, dann wird der Richter recht wohl nach den Umständen des Falles zu unterscheiden wissen, daß die Ansprüche an die pflichtmäßige Aufmerksamkeit in *thesi* dieselben sein sollen, in *hypothesi* aber nicht immer gleich sein können.

und 1383 des Code civil sind auf sie nicht anzuwenden“. enthält etwas juristisch ganz Selbstverständliches. Die gewissenhafte Ausübung und den guten Glauben haben die Beschuldigten dem Richter glaubhaft zu machen und die approbierten Ärzte haben hier einen großen Vorsprung vor den Naturärzten und Kurpfuschern, denen das Selbstbewußtsein der staatlichen Anerkennung ihrer Leistungsfähigkeit abgeht, und diejenigen unter den approbierten Ärzten, welche sich wirklich bemüht haben, mit den Fortschritten der Wissenschaft sich bekannt zu erhalten, haben wieder vor denjenigen einen Vorsprung, welche sich dessen nicht rühmen können. Die Gerichte werden daher je nach dem Nachweis der wirklichen ernstesten Bemühungen eines Beschuldigten, seiner Berufspflicht gemäß alle erforderliche Aufmerksamkeit anzuwenden, den guten Glauben annehmen und einen Irrtum dem gegenüber für entschuldbar erachten.

Aus dem Vorstehenden mag sich ergeben, daß es für die Rechtsprechung ein wertloses Bemühen gewesen ist, den Begriff von „Kunstfehler“ aus einzelnen Merkmalen zusammensetzen zu wollen, von deren Vorhandensein die Strafbarkeit abhängen sollte.*) Von den Gutachten der beigezogenen Sachverständigen wird es je nach den Eigentümlichkeiten des Fragefalles abhängen, ob ein sogen. Kunstfehler d. h. ein in concreto fehlerhaftes Heilverfahren oder Verhalten überhaupt vorlag, dann aber haben die Strafbehörden zu bemessen, ob er sich als die Verursachung des schädlichen Erfolges erweisen läßt, endlich, ob jene „Aufmerksamkeit“ im Sinne des Strafgesetzes herbeigeführt worden ist.**)

Für den Juristen handelt es sich nur um Tötung oder Körperverletzung aus Fahrlässigkeit, und zwar mit erhöhter Strafbarkeit wegen der Verletzung einer „besonderen“, den

*) Auch Rubo, Kommentar zum St.-G.-B. § 222, Kühner a. a. O. S. 13 ff. bemühen sich noch um eine Definition.

**) Bemerkenswert ist, wie Casper-Liman a. a. O. II. S. 830 sich zu der Frage über die Begutachtung der doch einen reinen juristischen Begriff enthaltenden Fahrlässigkeit im Heilverfahren stellt. Er meint, der Gerichtsarzt solle der Beantwortung dieser Frage so viel als möglich ausweichen durch Aufstellung allgemeiner, auf jeden derartigen Fall passenden, rein in das ärztliche Gebiet einschlagenden Fragen für das Gutachten, sodaß der Be-

Heilberufsbeflissenen auferlegten Pflicht zur „Aufmerksamkeit“. Für den Strafrichter ist insoweit das Gebiet der strafbaren Kunstfehler ausreichend begrenzt — wie schon wiederholt bemerkt — ohne daß von einer größeren oder geringeren Vernachlässigung die Strafbarkeit abhängig gemacht worden ist. *) Bei fahrlässiger Tötung seitens eines zur besonderen Aufmerksamkeit Verpflichteten kann die sonst bis zu 3 Jahren ansteigende Gefängnisstrafe bis zu 5 Jahren bemessen werden, bei fahrlässiger Körperverletzung dagegen ist Geldstrafe bis zu 900 Mark ohne Unterscheidung, **) ob die fragliche Berufspflicht verletzt wurde oder nicht, angedroht,

gutachter schliesslich die richterliche Frage beantworte, daß nach seiner Ansicht („folglich“) Fahrlässigkeit vorliege oder nicht: 1. War nach allgemeiner medizinischer Erfahrung überhaupt die vorausgegangene ärztliche Behandlung bez. Unterlassung einer solchen geeignet, den Tod herbeizuführen, bez. die Chancen der Genesung zu vereiteln? (Kausalzusammenhang), z. B. konnte die Unterlassung der Antiseptik den Tod des Verletzten zur Folge haben? 2. Liegt im Bejahungsfalle ein solcher Zusammenhang im besonderen Falle vor oder ist vielmehr nicht der ungünstige Ausgang anderen Ursachen als der angeschuldigten Behandlung zuzuschreiben? 3. Hat eine Behandlung wie die eingeschlagene und angeschuldigte in ähnlichen Fällen einen ungünstigen Erfolg, wie den vorliegenden, nicht gehabt? Diese Frage sichert die Unparteilichkeit des Begutachters und abstrahiert ihn von seinen individuellen Kunstansichten. Er wird z. B. gestützt auf die Erfolge der Lister'schen Methode der Antiseptik diese anwenden, aber eingedenk sein, daß Todesfälle trotz regelrechter antiseptischer Behandlung Verletzter vorkommen, andererseits daß trotz der Zuversicht und Sicherheit, welche die Antiseptik mit Recht gewährt, doch nicht alle nicht antiseptisch behandelten Verwundeten an Pyämie oder Erysipelas zu Grunde gehen — cf. Wyss, Die chirurgische Antisepsis und die gerichtliche Medizin. Korrespondenzblatt für die Schweizer Ärzte, 1881. 4. Ist es, abgesehen von der allgemein ärztlichen Erfahrung, wie sie sich in den Lehren und Schriften der Zeitgenossen ausspricht, dem angeschuldigten Arzte kraft seines „Systems“, dem er huldigt, und kraft der in diesem Systeme angeblich gewonnenen Erfahrungen gestattet gewesen, den Kranken (Verletzten, die Kreißende) gerade so zu behandeln, wie er es gethan?

*) Der gesetzliche Unterschied zwischen leichter und schwerer Körperverletzung gilt auch für die Bestrafung der aus Fahrlässigkeit verübten Körperverletzungen — sogen. objektiver Maßstab der Bestrafung.

**) Darin ist eine gesetzgeberische Inkonsequenz zu finden gegenüber der Erhöhung der Gefängnisstrafe und auch gegenüber der Verletzung der Pflicht zur besonderen Aufmerksamkeit.

dagegen darf der Richter, wenn er Gefängnisstrafe für geboten erachtet, anstatt bis zu 2 Jahren bei Verletzung jener besonderen Aufmerksamkeitspflicht bis zu 3 Jahren Gefängnis erkennen. Die Strafverfolgung geschieht dort wie hier von Amtswegen, da der Staat ein Interesse der Überwachung jener Berufspflichten zum Schutze des Publikums hat. Nach § 231 kann in allen Fällen einer Körperverletzung auf Verlangen des Verletzten neben der Strafe auf eine an denselben zu erlegende Buße bis zu 6000 Mark erkannt werden. Nach § 443 St.-P.-O. hat die Befugnis, sich einer öffentlichen Klage als Nebenkläger in Gemäßheit der §§ 435 bis 442 St.-P.-O. anzuschließen, auch derjenige, welcher berechtigt ist, die Zuerkennung einer Buße zu verlangen, und muß sich zu diesem Zwecke in einem auf erhobene öffentliche Klage anhängigen Verfahren dieser als Nebenkläger, spätestens bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz, mit einer schriftlich einzureichenden Anschlußerklärung anschließen — §§ 435 ff. St.-P.-O.

Gelegentlich sei hier noch einer Parallele mit der zivilrechtlichen Beurteilung der Fahrlässigkeitsfolgen bei Ausübung der Heilkunst gedacht. Unter dem System der freien Beweiswürdigung ist auch der Zivilrichter nicht an das Gutachten der Sachverständigen gebunden und die Beweislast verteilt sich hier nach denselben Gesichtspunkten, welche oben angeführt worden sind. In materiell-rechtlicher Beziehung aber sind die im Strafrechtsgebiete geltenden Sätze für ihn nicht maßgebend und dienen nur der Vergleichung zur Feststellung zweifelhafter Rechtssätze. Nach römischem Rechte*) haftete ein nachlässiger Arzt dem Geschädigten wegen Schadensersatzes und wurde wegen imperitia, wenn sie den Tod verursacht hatte, gestraft. Es galt die Regel: *Unus quisque peritiam in arte sua praestare debet* (L. 13. D. de regul. jur.). Es wird heutigen Tages da, wo das gemeine Recht gilt, eine Fahrlässigkeit wohl unter denselben Gesichtspunkten, welche oben geltend gemacht worden sind, angenommen werden können; wo aber im Zivilrecht eines Staates grobe Fahrlässigkeit nur als Schadensersatz-Verpflichtungsgrund angenommen wird,

*) § 6. 7. J. de lege Aquilia (4, 3). L. 7 § 8 D. ad leg. Aquiliam (9, 2). L. 6. § 7 D. de offic. praes. (1, 18).

da wird der Zivilrichter sich an die insoweit eingehaltenen Grenzen der Beurteilung zu halten haben. So war z. B. in dem unter Nr. 20 bei Kühner a. a. O. mitgeteilten Alimentenprozeß von der königl. Wissenschaftlichen Deputation in Berlin ausgesprochen: „Man darf, man muß sogar ein gesundes Glied amputieren, wenn diese Amputation das einzige Mittel ist, einem großen oder kleinen Menschen oder beiden zugleich das Leben zu erhalten; der Geburtshelfer hat kein Versehen, am allerwenigsten ein grobes begangen, als er dem Kläger den Arm abschnitt.“*)

IV.

Es mögen nun noch eine Reihe praktisch-kasuistischer Fragen zur Besprechung kommen.

1. Im preussischen St.-G.-B. § 200 stand die Bestimmung, daß „Medizinalpersonen, welche in Fällen einer dringenden Gefahr ohne hinreichende Ursache ihre Hilfe verweigern“ mit Geldstrafe von 20 bis 500 Thalern zu bestrafen seien; ähnlich verfügten fast alle deutschen Strafgesetzbücher. In den Motiven zum braunschweigischen St.-G.-B. § 287 findet sich die Bemerkung: „Es kommt leider vor, daß die Gesundheitsbeamten ihren Beruf mehr darin finden, Geld zu erwerben, als den Bedrängten Hilfe zu gewähren, und daß sie auch in dringenden Fällen mit augenscheinlichem Nachteil den Leidenden ihre Hilfe versagen, wenn sie nicht der Zahlung gewiß sind. Ein so hartherziges und pflichtwidriges Verfahren verdient unstreitig Strafe.“

In dem deutschen R.-St.-G.-B. hat eine derartige Bestimmung, über welche vorher die Ärzte sich stets gereizt geäußert haben sollen,**) nicht Aufnahme gefunden und die Folge davon ist für

*) Hier klagte 23 Jahre nach der Geburt der seines Armes bei der Geburt durch Operation Beraubte gegen den Geburtshelfer, weil er ihn nicht gewendet gehabt, sondern um den Arm durch voreilige Amputation gebracht habe.

**) Berner im Gerichtssaal, 1867, a. a. O., S. 19. Diese Bestimmung mußte mit der Gewerbeordnung für das deutsche Reich vom 21. Juni 1869 fallen, welche in § 144 ausdrücklich die Bestimmungen aufhob, durch die den

das Publikum sehr empfindlich geworden; denn es kommt oft genug, besonders des Nachts, vor, daß gerade in größeren Städten drei- bis fünfmal und mehr vergebliche Aufforderungen an Ärzte ergehen, weil sie irgendwie verhindert seien. In Städten, wo mehrere Ärzte wohnen, kann der Hilfesuchende sich doch noch anderweit helfen, und darauf rechnen auch die ablehnenden Ärzte, aber es vergehen darüber Stunden, ja die Nacht, und die Gefahr für einen Patienten kann inzwischen das Leben bedroht oder vernichtet haben, ehe es gelingt, einen Arzt herbeizuholen. Auf dem Lande aber ist wegen Mangels an Medizinalpersonen die Gefährdung des Patienten doppelt groß, weil auch die Entfernung noch hinderlich ist; es wird dort eine Verweigerung der Hilfe seltener, aber eine ungerechtfertigte Verzögerung eher vorkommen, welche immerhin gefahrbringend sein kann.

Die nicht entschuldbare Hilfeverweigerung der Medizinalpersonen ist also nicht mehr ein Vergehen, das strafrechtlich verfolgt werden kann, wohl aber auf dem Disziplinarwege sollte es rügbar sein; sie kann dadurch sehr wohl eine fahrlässige Tötung oder Körperverletzung verursachende Handlung als Verweigerung einer Pflichterfüllung sein, sofern der schädliche oder schädlichere Erfolg dadurch nachweisbar herbeigeführt worden ist. Nur der Kurpfuscher sollte sich damit entschuldigen können, daß er vermöge der Gewerbefreiheit Arbeit annehmen könne, welche er wolle, solche aber, die ihm nicht passe, ablehnen dürfe; da er nicht den staatlich approbierten ärztlichen Beruf hat, sondern ohne solchen nur die Heilkunst auf sein Risiko ausübt als ein freies Gewerbe, so kann er zweifellos ablehnen, wo und wann er will, ohne daß die Unterlassung ihm als Pflichtverweigerung und als verursachende Handlung zur Last gelegt

ärztlichen Personen bei Androhung von Strafen ein Zwang zur Hilfeleistung auferlegt wurde. Die durch die Gewerbeordnung geschaffene Freiheit der Bewegung und des Erwerbes mußte aber besondere Strafbestimmungen gegen diejenigen zur Folge haben, welche diese Freiheit zum Schaden anderer und damit des gemeinen Besten mißbrauchen. Die Erzwingung der Pflichterfüllung an sich durch Strafe ist gefallen, aber die Pflicht als solche besteht fort.

werden kann. Dagegen haben die Medizinalpersonen, wenn auch nicht mehr ausdrücklich, so doch nach der Natur der Sache selbstverständlich, nach ihrer Approbation die Pflicht übernommen, der leidenden Menschheit Hilfe zu leisten und ohne hinreichende Ursache ihre Hilfe nicht zu verweigern, denn dadurch allein wird das allgemeine Vertrauen zu ihnen doch begründet. *) Es kommt hier also die im Volke anerkannte und geforderte besondere Berufspflicht und deren Verletzung, welche erstere sich aus der Natur des Verhältnisses der staatlich approbierten Personen ergibt, welche übrigens jedenfalls auch in der besonders in den §§ 222 und 230 St.-G.-B. hervorgehobenen „Aufmerksamkeit“ mit enthalten ist, in betracht. Die Heilkünstler von Beruf haben nach einer unverilgbaren Anschauung im Volke die Pflicht, nicht nur an sie ergangenen Aufforderungen zur Hilfeleistung im allgemeinen nachzukommen, sondern auch ihre Patienten, so bald und so lange sie der Hilfe bedürfen, nicht außer Augen zu lassen. Verletzungen dieser Pflicht mit nachweisbar ursächlich zusammenhängenden schädlichen Folgen können sehr wohl als verursachende strafbare Handlungen, entweder zum Vorsatz (eventueller) oder mindestens zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden, **) nur wird der Beweis, daß der schädliche Erfolg bei rechtzeitigem ärztlichen Eingreifen hätte vermieden werden können, schwer zu erbringen sein. Der Hilfeverweigerung steht

*) Was hat denn die staatliche Approbation der Medizinalpersonen nach Einführung der Gewerbefreiheit für eine andere Bedeutung als die, daß im allgemeinen Interesse vom Staate den Geprüften die Ausübung der Heilkunst mit allen sich daran knüpfenden Pflichten überlassen wird? Diese sind nicht mehr in einer Pflichtnotul formuliert wie früher und werden auch nicht mehr kontrolliert durch Disziplinaraufsicht. Die Stellung der geprüften Medizinalpersonen zum Publikum ist gegenüber der Gewerbeordnung keine konsequente; gerade das, was es im Notfalle sucht, kann es, wenn die Medizinalpersonen nach Belieben ablehnen, nicht finden, wodurch ein wahrer Notstand erzeugt wird.

**) Ganz ähnlich verhält es sich z. B. bei versagter Aufnahme in ein Wirtshaus in Notfällen, wo der Unterkommen Suchende aus Mangel an solchem Schaden an seinem Körper nahm, etwa in Schneestürmen, bei Gewittern, starker Kälte oder in Krankheitsfällen.

die Säumigkeit in der Auftragsvollführung als verursachendes Unterlassen gleich. *)

Für die Beurteilung derartiger Fälle in foro bleibt immer noch dasjenige praktisch, was sich insoweit an die ältere Gesetzgebung anschloß, nämlich was früher als Entschuldigungsgrund gegolten hat, wenn eine Medizinalperson ihre Hilfe rechtswidrig, d. h. „ohne eine hinreichende Ursache in Fällen einer dringenden Gefahr“ verweigerte. Dort war ein Gefährdungsdelikt (ohne Rücksicht auf einen aus der Verweigerung entstandenen Schaden) in Frage, hier und jetzt aber ist nur noch eine aus der Verweigerung oder Säumnis hervorgegangene Schädigung an Leib und Leben in Frage, aber die Entschuldbarkeit der verursachenden Handlung ist nach der Natur des Verhältnisses ganz dieselbe geblieben. Man wird jene Pflichtverletzung nicht in gewöhnlichen, leichteren Fällen annehmen, welche dem Arzte nicht gefährlich scheinen, deren Dringlichkeit vielleicht nur in der Vorstellung der Hilfesuchenden beruhte oder vom Arzte nicht erkannt zu werden vermochte. Bedenklich bleibt indessen jene Hilfeweigerung oder Säumnis immer, wenn nachweisbar ein anderer Arzt nicht herbeigerufen werden konnte und doch durch ärztliche Hilfe eine Rettung oder vielleicht Heilung möglich gewesen, denn auch eine durch ärztliche Säumnis verursachte Krankheitsverschleppung oder Verursachung einer accidentellen Krankheit kann leicht zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden. **) Die dringende Gefahr auf die des nahen Todes zu beschränken, wie unter Caspers Führung in die preussische Praxis

*) Über die natürlichen Grenzen der Beurteilung einer Pflichtversäumnis in dieser Richtung hat sich ausführlich Kühner a. a. O. S. 24ff. ausgesprochen. Die Häufigkeit der Besuche ist selbstverständlich dem Urteil und pflichtmäßigen Ermessen des Arztes zu überlassen; schuldhaftes Übersehen oder Gehenlassen kommt hier nur in Frage.

**) Später eintretende Ärzte sind leicht geneigt, wenn der Fall unglücklich verläuft, die Schuld davon ihrem verspäteten Eintreten und der Verzögerung ärztlichen Beistands zuzuschieben; schon in der Befürchtung dieses Umstandes sollte ein Grund für den angerufenen Arzt liegen, möglichst seine Hilfeleistung nicht zu versagen oder leere Ausflüchte zu seiner Entschuldigung nicht zu wählen.

einzuführen versucht wurde, mußte entschieden zurückgewiesen werden*); wenn auch ein ausdrückliches Gebot und eine strafrechtlich begrenzte Pflicht heute insoweit nicht mehr besteht, so besteht sie doch sicher als Berufspflicht und es muß im einzelnen Fall von Sachverständigen festgestellt werden, ob sie erfüllt worden, ob die angerufene Medizinalperson die Dringlichkeit ihrer Hilfeleistung nach den Umständen, Mitteilungen des Hilfesuchenden, nach dem geschilderten Sitz und der Art des Leidens, nach der Möglichkeit großer Gefäßverletzung u. dgl. zu erkennen vermochte, indem schon die Annahme der Wahrscheinlichkeit einer Gefahr den Willen zur Pflichterfüllung aufrufen muß.

Was nun die Entschuldigung einer Hilfeleistung oder Versäumnis durch „hinreichende Ursache“, anlangt, so ist dies dehnbar genug, um die schwierigen Lagen der Medizinalpersonen, in welche sie durch Umstände versetzt werden können, auch gehörig berücksichtigen zu können, wie eigenes Unwohlsein, Erschöpfung, Überhäufung mit Aufträgen, vorgehende Dringlichkeit der Hilfeleistung in einem gefährlicheren Falle, oder Unzugänglichkeit des Ortes, ohne sich selbst einer Gefährdung auszusetzen, wie bei Überschwemmungen, Schneetreiben u. s. w.

Recht fraglich ist, ob und inwieweit die heutigen Tages oft vorkommende Abweisung weiterer Hilfeleistung durch Verweisung des Patienten an einen Spezialisten, etwa zu einer notwendigen und eiligen Operation, wenn Gefahr im Verzuge ist, oder dem Arzte die Unmöglichkeit der Ausführung einer Vorführung des Patienten dorthin oder der Herbeischaffung jenes zu letzterem aus pekuniären Gründen vor Augen geführt worden ist, zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden kann? Das sogen. „Im Stiche lassen“ des Hilfsbedürftigen in Notfällen ist durchaus nicht entschuldbar aus erklärtem Mangel an eigenem Vertrauen zu der etwa nicht für vollkommen genug erachteten eigenen Kunst; ver-

*) Berner a. a. O. S. 20; heutzutage handelt es sich ja stets nur um die Zurechnung eines am Körper eingetretenen schädlichen Erfolges bez. des Todes und es fragt sich, ob der Eintritt dieses bei der Aufforderung zur Hilfeleistung oder bei Versäumnis dieser als real möglich voraus gesehen werden mußte — wenn nicht schon konnte.

langt der Patient trotzdem die ärztliche Behandlung, so ist der Arzt, wenn er sie gewährt, außer jeder Verantwortung, falls sie nicht wegen zweifelloser Fahrlässigkeitsakte besonders eintritt; wenn er sie aber nicht gewährt, so kann wegen des aus dem Verlassen in dem Notfall nachweisbar hervorgegangenen Schadens eine Anklage erhoben werden, sofern dieser individuell vorhersehbar gewesen ist, denn der Mangel an eigenem Vertrauen zur Leistungsfähigkeit in dem vorliegenden Fall ist dann kein ausreichender Entschuldigungsgrund, wenn der Spezialist oder ein anderer berufenerer Arzt nicht beigezogen werden kann oder will, also der Patient in seinem Notstand mit jedweder ärztlichen, namentlich der angerufenen Hilfe zufrieden sein will.

2. Selten sind Anklagen wegen verübter Fahrlässigkeit bei dem inneren Heilverfahren, ob schon hier zweifellos schon wegen mangelhafter, oberflächlicher oder einseitiger, Diagnostizierung der Grund und Sitz des Übels, also wegen einer Beiseitelassung der pflichtmäßigen Aufmerksamkeit, eine Verantwortung des Heilkünstlers sehr oft gegeben sein mag*); eben wegen der Schwierigkeit des Nachweises eines ursächlichen Zusammenhanges des in Frage stehenden ungünstigen Erfolges mit einem angeblich fehlerhaften Heilverfahren unterbleiben Anzeigen, wenn nicht gerade in grellem Widerspruch mit allgemein geltenden Regeln verfahren worden ist. Wie groß hier die Unsicherheit ist, ergibt sich aus dem, was man bei Böcker, Lehrbuch a. a. O. § 59 findet, daß es keine einzige innere Krankheit gebe, welche nicht bei günstigem diätetischen Verfahren von selbst heilen, und hinwiederum auch kein einziges Arzneimittel, durch welches eine Krankheit unter allen Umständen sicher geheilt werden könnte, so daß also die

*) Casper-Liman a. a. O. S. 826 bemerkt, daß die Derbheit der Fälle nicht immer vor Augen liege, namentlich nicht bei Anschuldigungen gegen innere Behandlung von Ärzten, wo die Schwierigkeit und Unsicherheit der Diagnostik, die Unfolgsamkeit und der Unverstand der Kranken, der Grad der Sorgsamkeit des Apothekers, die Meinungsverschiedenheiten in den ärztlichen Schulen, die Berufung auf einzelne ähnliche, glücklich ausgelaufene Fälle, welche immer möglich sein werde, und viele andere Momente mit Glück von der Verteidigung herangezogen würden, welche der begutachtenden gerichtsarztlichen Behörde eine schwere Stellung bereiten könnten.

Nichtdarreichung desselben dem Arzte als Fahrlässigkeit angerechnet werden könnte, wenn man daraus einen gewissen eingetretenen schädlichen Erfolg als bestimmt herrührend behaupten wollte; es lasse sich nicht einmal mit Sicherheit nachweisen, daß bei Vergiftungen durch die Darreichung eines sogen. Gegengiftes der Vergiftete unfehlbar gerettet sein würde, da man, auch selbst wenn man die Art des Giftes kenne, nicht zu berechnen vermöge, wieviel davon resorbiert worden, wie weit es in den Organismus eingedrungen und ob es mit den sogen. Gegengiften noch erreichbar sei*); es lasse sich daher nie mit Bestimmtheit behaupten, daß eine vergiftete Person nicht gestorben sein würde, wenn sie ein bestimmtes Gegengift bekommen oder der Arzt ein gewisses Heilverfahren eingeschlagen haben würde; nur in dem Falle, wenn mit großer Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden könnte, daß ein bekanntes Gegengift den nachteiligen Erfolg abgewendet haben würde, könne in dem Nichtverabreichen desselben eine ärztliche Fahrlässigkeit erkannt werden. Weit leichter seien Verfehlungen durch zu große Gaben von Giften als Heilmittel zu beweisen an sich und mit Rücksicht auf die Individualität eines Patienten; solche Überschreitungen gegen die gewöhnlichen Regeln kämen sehr oft vor. Wenn auch das Arzneimittel gesetzlich zulässig war, kann es schon in der Verordnung aus Unüberlegtheit, Zerstreutheit oder Vergessenheit in unzulässiger, aber auch für das Individuum (Kinder, Schwächliche, Frauen) in nicht passender Weise, auch selbst aus Unwissenheit verordnet, oder bei nicht zureichender Wirkung übermäßig verstärkt worden sein, so daß ein derartiges Mittel je nach Alter, Konstitution u. s. w. gerade das Gegenteil von dem, was es wirken soll, bewirkt.**)

*) Böcker führt noch an, wie unsicher die Erfahrungen über die Wirkung einzelner Antidota sei, z. B. das Chlorwasser gegen Blausäurevergiftung, ja daß sogar in Lehrbüchern der Toxikologie Gegengifte als Mittel angegeben seien, welche den tödlichen Ausgang einer Vergiftung beschleunigten, wie Opium bei Colchikumvergiftungen.

**) Vergl. die Fälle fahrlässiger Vergiftungen durch Morphinum, Chloroform u. s. w. bei Kühner a. a. O. S. 84—91. Es gehören hierher auch die fahrlässigen Übertragungen von Gift- und Krankheitsstoffen seitens der Medizinalpersonen, die sogen. Ansteckungen aus Unterlassung gehöriger Desinfizierung,

Böcker bemerkt weiter, daß bei inneren, aus anderen allgemeinen Ursachen entstandenen Krankheiten kein Arzt verpflichtet werden könne, gegen bestimmte Krankheitsformen bestimmte Heilmethoden oder bestimmte innere Arzneien anzuwenden, es gebe Vorschriften, welche zu ihrer Heilung angegeben sich oft als nachteilig erwiesen hätten. Durch Darreichung innerer Mittel würden Gesundheitsschädigungen öfter herbeigeführt, zumal wenn different wirkende Arzneien gegen Krankheiten verordnet würden, deren Diagnose noch gar keine klare und zweifellose sei, in welchem Falle ein gewissenloses, strafbares Heilverfahren vorliege. Dagegen erachtet Böcker ein angeblich aus dem sogen. exspektativen Verfahren oder ein bei nur diätetischer Pflege hervorgegangenes ungünstiges Ergebnis, wenn sonst nach wissenschaftlicher Überzeugung und gewissenhafter Prüfung, ohne Vernachlässigung des Patienten, verfahren worden sei, in der Regel für straflos; denn der Beweis, daß durch Nichtdarreichung innerer Mittel bei innerer Krankheit ein wirklicher Schaden zugefügt worden, könne nach dem heutigen Stand der Heilwissenschaft nicht geliefert werden; es müßten zur Annahme einer sträflichen Pflichtverletzung vier Requisite feststehen: 1. daß die Krankheit nie von selbst heile, 2. daß durch ein anzuwendendes Mittel ohne einen Zweifel die Krankheit geheilt, oder abgekürzt oder die Sterblichkeit im Vergleiche zu der diätetischen Pflege bedeutend vermindert werde, 3. daß die anzuwendenden Mittel der Gesundheit oder dem Leben des Kranken nie Gefahr oder Schaden bringen, 4. daß unter den Ärzten selbst keine Meinungsverschiedenheit bestehe, daß bei einer bestimmten Krankheitsform ein bestimmtes Mittel angewendet werden müsse. Böcker behauptet nun, daß der Beweis aller dieser Erfordernisse zusammen nicht zu erbringen sei, indem gerade gegenteilige oder abschwächende Erfahrungen jenen vier Punkten entgegenständen. Dieser Auffassung kann beigetreten werden.

Endlich ist auch das gewiß richtig, daß, wenn auch durch

z. B. durch Hebammen die Verschleppung des Kindbettfiebers, bei Impfungen durch untaugliche Lymphe oder durch Abimpfung von skrophulösen Geimpften, bei Operationen durch schlecht gereinigte Instrumente u. s. w.

viele Versuche und Erfahrungen der Nachteil gewisser Kurmethoden nachgewiesen werden könne, es doch sehr schwer ist, im einzelnen Falle zu beweisen, wie irgend ein Mittel schädlich gewirkt habe; mit höherer Wahrscheinlichkeit könnte die schädliche Wirkung nur dann angenommen werden, wenn das Mittel in vergiftenden Gaben gegeben worden und die bestehende Krankheit die tödtliche Wendung, welche sie nach dem Gebrauche des Mittels genommen, durch sich selbst nicht hätte nehmen können.

3. Die häufigeren Klagen und Anklagen werden wegen Tötung oder Körperschädigungen aus Fahrlässigkeit bei Ausübung eines chirurgischen oder geburtshilflichen Heilverfahrens erhoben, weil namentlich bei den ersteren die angeblichen und wirklichen Fehlgriffe mehr und leichter zu Tage treten; dabei ist der Beweis im allgemeinen leichter als bei einem inneren Heilverfahren, abgesehen von dem Falle, wenn die Klage dahin lautet, daß der vorliegende, unerwünschte und als fehlerhaft bezeichnete Erfolg ein besserer hätte sein müssen oder können, wenn eben der Wundarzt oder die Hebamme die erforderliche Aufmerksamkeit nicht außer Augen gesetzt gehabt hätte. „Die Begehungsünden der Wundärzte sind auch zahlreich, wie sich denn bei manchen eine gewisse Operiermanie entwickelt. Der Leichtsin, mit welchem Trepanationen, sogar sogen. prophylaktische, Paracenthesen der Brust und des Unterleibs, Amputationen u. s. w. verrichtet, und gar nicht selten die Operierten unnötiger Weise des Lebens oder der Glieder beraubt worden, ist bekannt; es läßt sich demselben aber nur der Damm entgegensetzen, daß man zeigt, daß ebenso wie innere Krankheiten, auch viele chirurgische Übel ohne eingreifende Operation von selbst heilen.“*) Die Ver-

*) Böcker a. a. O. § 60. Casper-Liman a. a. O. II. S. 821 bemerkt richtig, daß bei Unterlassungen selten die Fahrlässigkeit nachgewiesen werden könne, weil der Beweis nicht zu liefern sei, daß bei kunstgemäßem Verfahren die Krankheit in Genesung übergegangen wäre; aber aussprechen könne man, daß durch Unterlassen zweckmäßiger Eingriffe die Chancen eventueller Genesung verändert resp. hintangehalten worden seien. „Andererseits hat die neuere Zeit einen Nihilismus entstehen lassen, welcher die wissenschaftliche Seite der Medizin der künstlerischen weit voranstellend, der Naturheilskraft in ungebührlichem Maße ein Recht einräumt, das er durch Dar-

antwortung wird also hier weit eher eine solche wegen eines unglücklichen Verlaufs bei einer nicht wohl zu begründenden Vornahme einer Operation als eine wegen Unterlassung einer solchen da sein, wo nicht mit Sicherheit auf einen guten Erfolg zu rechnen war oder wenigstens das Ergebnis für den Kranken ausser allem Verhältnis zu der Gefährdung seines Lebens oder Körpers stand. Es fragt sich hier immer, ob der Heilkünstler die Grenzen der Kunstberechtigung mit pflichtmäßiger Aufmerksamkeit beachtet und eingehalten hat, z. B. bei Luxationen diese richtig erkannt, bei einfachen frischen Verrenkungen den Versuch der Einrenkung gemacht*), Knochenbrüche richtig ausgeheilt hat u. dgl. Bei gefährlichen Operationen wird der Wundarzt sich gegen den Vorwurf fahrlässiger Behandlung sichern, wenn er sein Nachdenken und Erwägen des Falles durch Besprechung mit anderen Personen, etwa einem Arzt oder Gehilfen, selbst mit dem Patienten oder dessen Angehörigen darzuthun vermag und etwa, daß ungeachtet seiner Vorstellungen des gefährlichen Verlaufs, die Operation in der vorgenommenen Weise begehrt oder gebilligt worden ist, denn für einen unglücklichen Ausgang kann bei kunstgerechter Vornahme kein Arzt zur Rechenschaft gezogen werden. Hier tritt für den Richter oftmals die Frage der Beurteilung mitwirkender und sogen. Zwischenursachen für den Eintritt des schädlichen Erfolgs heran, indem der beschuldigte Heilkünstler das schuldhafte Verhalten des Kranken oder andere äußere und innere Einwirkungen als eigentliche Ursachen des bei seiner ärztlichen Behandlung eingetretenen ungünstigen Erfolges vorbringt.**)

Wir haben oben im Abschnitt I und II solcher Entschuldigungen gedacht und auch desfallsige Entscheidungen des Reichsgerichts angeführt und verweisen auf die auch am Ende dieses Abschnittes

reichung von Heilmitteln zu beschränken verbietet. So ist es jetzt jedenfalls schwieriger für den Gerichtsarzt, in seinem Gutachten betreffenden Falles durchzuführen, daß ein Kunstfehler durch Unterlassen, als daß er durch Handeln begangen worden ist“ u. s. w.

*) Vergl. Kühner a. a. O. S. 101, No. 7: Angebliche Verrenkung des Oberarmes.

**) Ein großes Register führt Kühner a. a. O. S. 78—81 auf. Skrzeczka, „Über konkurrierende Todesursachen“ in d. Vierteljahrschr. (1866) V. S. 284ff.

noch anzuführenden. Die eigentümliche Körperbeschaffenheit und das das Heilverfahren störende Verhalten bilden hier ein Hauptmittel der Verteidigung, während andererseits das schuldhafte Verkennen und Nichtbeachten der Idiosynkrasieen einen Grund zu Anklagen bilden, wogegen die Verstecktheit der letzteren wieder als Entlastungsmoment vorgeschützt wird. Der unvorsichtige Gebrauch der Chloroformnarkose z. B. gerade bei Idiosynkrasieen hat schon oftmals zur fahrlässigen Tötung oder nachhaltiger Gesundheitsschädigung geführt und hier ist es recht schwierig, den Beweis der Verschuldung in der Nichtbeachtung der möglichen besonderen Einwirkung der Narkose auf den Patienten bei seiner Eigenartigkeit und in der Anwendung der Chloroformierung zu finden. *)

Bei der Geburtshilfe kommen bekanntermaßen ungünstige Verläufe vor, welche leicht zur Fahrlässigkeit zugerechnet werden können, und es fragt sich namentlich nicht selten, ob ein Eingreifen des Arztes, welches zu einer Verletzung führte, notwendig gewesen oder ob der Verlauf der hier mehr als sonstwo heilsamen Natur zu überlassen gewesen sei; **) allerdings mag von Seiten mancher Kreißenden ein Drängen und Bitten den Geburtshelfer, der nicht Mut genug hat, demselben zu widerstehen, zu einem vorzeitigen Eingreifen öfter verführen, was bei der Beurteilung der Strafzumessung unter Umständen mit in die Wagschale fallen kann; wenn aber eine unglücklich verlaufene Operation nachweislich nur gemacht worden ist, damit der Geburtshelfer nicht lange an das Bett der Gebärenden gefesselt werde, dann mag darin eine Überhastung gefunden werden. Andererseits kann aber das Unterlassen einer notbehelflichen Handlung des Geburtshelfers oder der Hebamme eine strafbare Fahrlässigkeit mit sich bringen, wie

*) Vergl. E. Ungar „Über tödtliche Nachwirkung der Chloroforminhalation“ in Eulenberg's Vierteljahrsschrift. N. F. Bd. 47 Heft 1. S. 98 ff.

**) Böcker a. a. O. § 61 stellt seinen Kollegen insoweit kein günstiges Zeugnis aus, wenn er bemerkt, daß Fahrlässigkeiten und Vernachlässigungen seitens der Geburtshelfer wohl nur dann vorkämen, wenn die Gebärende zahlungsunfähig und arm gewesen, wogegen die Geschäftigkeit der Geburtshelfer eine übergroße sei, wenn ein bedeutendes Honorar in Aussicht stehe.

z. B. das unzeitige Verlassen der Kreißenden in der kritischen Zeit, das Unterlassen der Beiziehung eines Geburtshelfers seitens der Hebamme,*) oder seitens dieser das Nichtbeachten der in dem Hebammen-Lehrbuche enthaltenen Verhaltensregeln gegenüber der Mutter und dem Kinde, weshalb gerade insoweit ein Beweis des fahrlässigen Entbindungsverfahrens leichter zu erbringen ist, als bei Geburtshelfern, für welche die Vorschriften, weil sie nicht amtlich normiert sind, zweifellos dehnbarer sind.

Gerade dem Geburtshelfer kommen zu seiner Entschuldigung mancherlei Rücksichten zu gute. Wenn auch, wie man im allgemeinen annimmt, die Natur, wenn sie nicht gestört wird, selbst nicht bloß eine Wohlthäterin, sondern auch die „größte Gewaltthäterin“ bei Geburten sei, so bleibt es doch oftmals zweifelhaft, ob ohne Einwirkung des Geburtshelfers nicht auch dieselben Schädigungen, die diesem zur Last fallen sollen, von selbst eingetreten wären, indem sie leicht bei normal verlaufenden Geburten vorkommen, z. B. Verletzungen der Mutter, wie die gewöhnlichen Risse des Mittelfleisches, der Gebärmutter u. dergl. oder bei Kindern Blutunterlaufungen, Knochenbrüche u. a. m. Was auf Rechnung der Natur oder der „Unkunst“ zu setzen sei, läßt sich anerkanntermaßen schwer entscheiden. Dazu kommt weiter, daß ungünstige Erfolge in der Geburtshilfe selbst bei

*) Durch die Gewerbeordnung für das deutsche Reich vom 21. Juni 1869 mußte auch § 201 des preussischen St.-G.-B.'s fallen, wonach das Unterlassen der Zuziehung eines approbierten Arztes in wichtigen Fällen als Gefährdungsdelikt mit besonderer Strafe bedroht war, da die Geburtshilfe freigegeben worden. Damit war aber nicht ausgeschlossen, daß ein aus einem solchen Unterlassen nachweisbar hervorgegangener Nachteil für die Mutter oder das Kind zur Fahrlässigkeit unter Umständen zugerechnet werden kann, nämlich da, wo die Kunst der Hebamme nicht mehr ausreicht und sie in der Erkenntnis dessen doch die Aufmerksamkeit außer Augen setzt, welche ihr ihr Beruf gebietet, daß sie anderweite und zwar ärztliche Hilfe, z. B. zur Vornahme einer Zangengeburt, herbeischafft. So ist z. B. die instruktionswidrige gewaltsame Entfernung der Nachgeburt seitens einer Hebamme unter Belassung eines Stückes derselben an der Gebärmutter, wodurch die Zusammenziehung dieser und das Aufhören ihrer Blutung gehindert und folgeweise eine Verblutung der Mutter verursacht würde, als Tötung aus Fahrlässigkeit bestraft worden; s. Olshausen, Komment. zu § 222 St.-G.-B. in Anm. 4.

der größten und anerkanntesten Kunstfertigkeit und Sorgfalt vorkommen, weil es eben der mitwirkenden Umstände zu viele gibt; „nirgends wie hier werden in den begleitenden Umständen, in zufälligen äußeren Verhältnissen, in dem körperlichen und geistigen Zustand des Arztes so mannigfache und wichtige Momente geltend gemacht werden können, welche in Mitwirkung treten und für die Beurteilung zu verwerten sind. Jeder Arzt in einer beschwerlichen Landpraxis, die gerade für geburtshilfliche Fälle meist eine größere räumliche Ausdehnung gewinnt, wird aus eigener Erfahrung Belege für die Richtigkeit unserer Anschauung bringen. Welcher Arzt hätte nicht unter derartigen Verhältnissen nach schweren Entbindungen Frauen sozusagen unter der Hand verbluten sehen, weil die infolge gänzlicher Erschöpfung gelähmte Hand die erschwerte Nachgeburtslösung nicht zu vollführen vermochte und eine Beihilfe augenblicklich nicht zu beschaffen war“.*) Weiter kommt hinzu, daß gerade für die Geburtshilfe die Bemühungen, das einzelne Verhalten des Geburtshelfers durch allgemein zu befolgende Grundsätze zu regeln, wegen der mannigfachen Umstände und Eventualitäten, welche der einzelne Fall mit sich bringt, oft recht fruchtlos erscheinen; daher können auch die in den Instruktionen für Hebammen aufgestellten Regeln eben auch nur die Natur dehnbarer Anweisungen haben und Verletzungen derselben nur unter die allgemeinen Gesichtspunkte der Fahrlässigkeit gefaßt werden.**)

4. Die Sachverständigen sind beigezogene Gehilfen des

*) Kühner a. a. O. S. 81 bis 83, 143—159.

**) Der § 222 Abs. 2 St.-G.-B.'s findet auch auf diejenigen Hebammen Anwendung, welche die Geburtshilfe ohne das in § 30 der Reichsgewerbeordnung vom 21. Juni 1869 1. Juli 1883 vorgesehene Prüfungszeugnis gewerbsmäßig, als Hebammenpfuscher, betreiben. Wollen „Hebammen“ aber der Strafvorschrift des § 147 Nr. 1 jener Gewerbeordnung nicht unterliegen, so bedürfen sie des in § 30 das. erfordernten Prüfungszeugnisses, während Männer auch ohne Approbation gemäß § 29 das. die Geburtshilfe gewerbsmäßig ausüben dürfen, ohne jener Strafvorschrift des § 147 No. 3 G.-O. zu unterfallen, sofern sie sich nur nicht als „Arzt, Wundarzt, Geburtshelfer“ bezeichnen oder etwa mit einem gleichlautenden Titel; s. R.-G. II. St.-S. im Urt. v. 14. Jan. 1887 (in den Entscheidungen, Bd. XV. No. 57).

Richters wie der sonst am Prozeß Beteiligten, der Parteien. Hier ist es an erster Stelle der Gerichtsarzt, welcher dem öffentlichen oder Privatkläger die erste Auskunft über den Zusammenhang der Frage zu geben hat, und dann von dem Gericht als „Beweismittel“ gehört wird, oder es sind unter Umständen auch andere beigezogene Medizinalpersonen, Wundärzte, Hebammen, andere praktische Ärzte und Professoren der Heilkunde — immerhin einzelne Sachverständige, ausgenommen bei Obduktionen, welche von zwei Ärzten vorgenommen werden, die gewöhnlich übereinstimmende Gutachten abgeben. In wichtigeren und in Zweifelsfällen werden Medizinalkollegien (staatlich zusammengesetzte in Provinzen oder für den Staat, oder medizinische Fakultäten an Hochschulen) gehört, nachdem ihnen die Krankengeschichte, Obduktionsbericht und sonstige Thatbestandsermittlungen zugänglich gemacht worden sind.

Die Angaben der Sachverständigen geben dem Richter für den Fragefall den Maßstab an die Hand, nach welchem er die rechtserheblichen Thatfachen des Falles beurteilen und bemessen soll. Es tritt hier der Fall ein, daß ähnlich einem Pairsgericht — *judicium parium* — die Sachverständigen mittelbar über die Verschuldung eines Genossen urteilen, indem sie ihr technisches Gutachten dem Gericht unterbreiten. Das Gericht wird daher hier mehr als irgendwo nach den allgemeinen Regeln über Prüfung der Glaubwürdigkeit von Auskunftspersonen verfahren, ob persönliche oder sachliche Voreingenommenheiten oder Einseitigkeiten das Sachverständigenurteil beeinflussen, namentlich ob die tatsächlichen Unterlagen, wie sie am besten nur dem Beschuldigten bekannt sind, auch den Sachverständigen bekannt geworden sind als die notwendigen Prämissen zur Schlußfolgerung; denn es handelt sich für den Belastungsbeweis um das Verhalten des behandelnden Arztes gegenüber der Krankheitsnatur, gegenüber der kranken Persönlichkeit und deren Verhalten, und gegenüber dem nach den begleitenden Umständen einzuschlagen gewesenen Verfahren, dem gegenüber einzelne Entlastungen geltend gemacht werden können.*)

*) Kühner a. a. O. S. 23.

Die Zurückführung des ungünstigen Erfolges auf jenes Verhalten als Ursache einer voraussetzbaren Wirkung ist die Herstellung des Kausalzusammenhanges.

Was nun die Beschaffung und Feststellung jenes Maßstabes, nach welchem das Verhalten einer Medizinalperson, welches Veranlassung zu einer prozessualischen Verfolgung wegen fahrlässiger Gesundheitsschädigung oder Tötung gegeben hat, anlangt, so ist dies zweifellos der schwierigste Punkt für die Beweiserhebung und Beweisführung. Der von Casper in seinem Lehrbuch der gerichtlichen Medizin ausgesprochene Satz, daß ein Verfahren mit schädlichem Erfolge strafbar sei, wenn es von demjenigen ganz und gar abweiche, welches die überwiegende Mehrzahl aller Ärzte seiner Zeit in eben solchem oder ganz ähnlichem Falle befolgt und das die überwiegende Mehrzahl aller medizinischen Autoritäten für solchen Fall als das richtige bezeichnet, ist von medizinischen wie juristischen Schriftstellern entschieden verworfen worden. *) Es ist nämlich gar nicht möglich festzustellen, wie ein gegebener Fall von der Mehrzahl der Ärzte und Lehrer behandelt sein würde, denn dann würde der Staat, in welchem der

*) Kalisch, Kunstfehler der Ärzte, Leipzig, 1860, S. 160 ff.; Böcker a. a. O. § 59; Mittermaier im Gerichtssaal, X. S. 16 ff. Casper-Liman, Handbuch der gerichtl. Medizin, 7. Auflage. II. § 93. S. 828 erkennt die Grenzen für Ausübung der Heilkunst in den ewigen Naturgesetzen und der allgemeinen ärztlichen Erfahrung. Als Grundlage für die gerichtsärztliche Beurteilung der Anschuldigungen gegen Ärzte sei der Satz festzuhalten: „Die nach einer ärztlichen (wundärztlichen, geburtshilflichen) Behandlung erwiesenermaßen eingetretene Gesundheitsbeschädigung oder Tötung eines Menschen ist dem Arzte anzurechnen, wenn seine Behandlung ganz und gar abweichend war von dem, was in Lehren und Schriften seiner wissenschaftlich anerkannten Zeitgenossen für einen solchen oder einen diesem ähnlichen Fall als allgemeine Kunstregel vorgeschrieben oder durch ärztliche Erfahrung der Zeitgenossen als richtig anerkannt ist. Das Tribunal der ärztlichen Erfahrung der Zeitgenossen an sich aber wird man hiernach als das entscheidende anerkennen wollen es muß vorausgesetzt werden, daß die Mehrzahl der ärztlichen Praktiker und Lehrer sich an das durch Wissenschaft und Erfahrung Geprüfte und Bewährte als das einzig Richtige undersprießliche hält. So bildet sich die immerhin sich fortwährend neu entwickelnde, allgemeine Schule aller gebildeten Länder und Völker, deren Gesetze für den Einzelnen bindend sind und als bindend anerkannt werden.“

Fall zur Beurteilung vorläge, noch lange nicht die Mehrzahl der Ärzte liefern können, da die Medizin eine internationale Wissenschaft ist, auch würde man aus den Schriften medizinischer Autoritäten aller möglichen Länder noch keine Mehrzahl feststellen können, da gar manche sich nicht über die Frage ausgesprochen haben können. Mittermaier a. a. O. bemerkt daher, der bescheidene, den Fortschritt der Wissenschaft achtende Arzt werde, wenn es dem Präsidenten eines Gerichts einfalle zu fragen, was die Mehrheit der Ärzte billige, die Beantwortung der Frage ablehnen, weil er fühle, daß er das Dasein der Mehrheit nicht bezeugen könne, während der mit gehöriger Selbstgenügsamkeit ausgestattete Sachverständige etwas als Mehrheit hinstelle, was ihm so scheine, denn woher könne er wissen, daß seine Behauptung die Mehrheit der Ärzte für sich habe? Dazu kommt weiter, daß die Verantwortlichkeit eines Arztes nicht dadurch bestimmt werden könne, was die Mehrzahl seiner Kollegen für wahr halte, während er seiner Überzeugung folgen müsse. Nach Casper's Ansicht aber würde damit die im rastlosen Fortschritt begriffene Naturwissenschaft zum Stillstand verdammt werden; denn bei neuen Entdeckungen könne man darauf rechnen, daß die Zahl der Mutigen, welche von ihr Gebrauch machten, eine geringe sein werde, da die Mehrzahl konservativ schon aus Bequemlichkeit oder Haß gegen alle Neuerungen sich ablehnend dagegen verhalten würde, und nur mit Angst und Furcht vor der neuen Entdeckung abholden Mehrzahl seiner Kollegen werde der am meisten fortschreitende mutigste Arzt von einer Neuerung Gebrauch machen, wenn er sich der Gefahr aussetzen müßte, im Fall eines unglücklichen Verlaufes seines Heilverfahrens von der damit noch nicht vertrauten Mehrzahl seiner Kollegen verdammt zu werden. Bedenkt man nun die große Menge von zweifelhaften Fragen der Heilkunde und die Veränderlichkeit der auf Versuchen von oft recht subjektiver Beurteilung beruhenden Ergebnisse, so kommt man dahin, daß die Mehrzahl der Heilkundigen sich nicht immer an das durch ihre Wissenschaft und Erfahrung als bewährt Befundene als das allein Richtige hält und der Casper'sche Grundsatz für die Praxis

nicht bloß unausführbar, sondern auch ungerecht und unsicher ist; wie Dr. Dommer*) sich ausdrückte, würde er „eine gefährliche Waffe medizinischer Handwerker und Speichellecker gegen selbstdenkende und gewissenhafte Kollegen“ sein; nach demselben könnte nach Böckers Meinung z. B. eine homöopathische Behandlung in jedem ungünstig verlaufenen Falle strafbar sein, weil dieses Heilverfahren von der überwiegenden Mehrzahl der Ärzte verworfen wird, wie auch z. B. neuerlich die Blutentziehung bei Lungenentzündung gegenüber der wohl meistens anerkannten Verwerfung derselben seitens der Mehrzahl der Ärzte.**) Der Richter selbst vermag im Falle der Bestreitung der allgemeinen Geltung eines ärztlichen Grundsatzes die Stimmen der Mehrzahl der Ärzte nicht zu sammeln, sondern er kann nur von den Sachverständigen die Versicherung entgegennehmen, daß ein gewisser Regelsatz in der Heilkunde nach dem Zeugnis von wissenschaftlichen Autoritäten als allgemein giltiger — Ausnahmen nicht ausgeschlossen — befolgt oder eine bestimmte Behandlungsweise als schädlich oder gefährlich verboten oder beseitigt sei. Dabei werden die Autoritätenstimmen im Falle der Abweichung nicht gezählt, sondern, wie überhaupt bei dem Sachverständigenbeweis, gewogen. Die Individualität des Falles und des Beschuldigten ist es, welche, wenn ein Maßstab für die objektive Beurteilung des fraglichen Heilverfahrens festgestellt werden kann, auf dessen Anwendung hin in thesi das Urteil die Reprobierung eines fraglichen Heilverfahrens bestimmen müßte, an zweiter Stelle in Frage kommt. Konnte ein Heilkünstler nicht mit Bestimmtheit den ungünstigen Erfolg seines von den Regelsätzen abweichenden Verfahrens als einen real möglichen vorhersehen, weil ihm die begleitenden Umstände und die persönliche

*) In Hencke's Zeitschrift für die Staatsarzneikunde, 1857, Heft 3, S. 208 ff.

**) Es sei hier auch an die hydropathischen Heilmethoden erinnert, ferner an die Fieberbehandlungen mit kaltem Wasser bei Nervenfieber, Scharlach, an die Behandlung mit Wärme oder dem Gegenteil, Entziehung von Stärkungs- und Erregungsmitteln oder das Gegenteil — welcher Wechsel in den Kurmethoden!?

Beschaffenheit des Kranken, sowie die Natur der Krankheit nach seiner wissenschaftlichen Überzeugung die Zuversicht begründeten, daß seine Behandlung von gutem Erfolge sein werde, und, was die Hauptsache für die Bemessung der Individualbehandlung ist, konnte und durfte, nach dem Urteil der beigezogenen Sachverständigen, der Beschuldigte gegenüber den Sätzen der Wissenschaft und Erfahrung zu einer solchen Zuversicht gelangen, dann ist er außer Verantwortung wegen der ihm zur Last gelegten Fahrlässigkeit. Fehlt es aber an der Zuverlässigkeit jenes objektiven Maßstabes, dann fällt jede weitere Prüfung weg und eine Freisprechung muß erfolgen.

5. Zum Schluß seien für die Benutzung in der Praxis aus den einschlagenden Entscheidungen des deutschen Reichsgerichts mehrere für die Beurteilung der Fahrlässigkeit erhebliche Ausführungen mitgeteilt.

Über das Wesen der kriminalistischen Fahrlässigkeit äußerte sich der Strafsen. III im Urteil vom 15. Febr. 1882 dahin: Es bestehe dieses Wesen darin, daß durch Nichtanwendung der nach den gegebenen Umständen gebotenen Sorgfalt und Umsicht von dem Handelnden ein vom Recht reprobierter Erfolg seines Handelns herbeigeführt worden ist. Ob durch Gesetz oder Verordnung ein Handeln oder Unterlassen mit Rücksicht auf die derselben regelmässig beiwohnende Gefährlichkeit verboten worden ist, entscheidet nicht über das Vorhandensein der Fahrlässigkeit im konkreten Fall. Weder läßt sich behaupten, daß durch ein solches Verbot das Handeln oder Unterlassen immer zu einem fahrlässigen in Beziehung auf einen bestimmten Erfolg gemacht wird, da es möglich ist, daß die besonderen Umstände des einzelnen Falles die Möglichkeit, den Erfolg vorauszusetzen, oder die Möglichkeit seines Eintrittes ausgeschlossen haben; noch wird umgekehrt die Frage nach der Fahrlässigkeit einer konkreten Handlung oder Unterlassung in verneinendem Sinne durch den Umstand entschieden, daß ein derartiges Verbot nicht bestand, da nicht alle Handlungen und Unterlassungen allgemein verboten sein können, die unter gewissen Verhältnissen schädlich zu wirken vermögen. Eben dieses ist die Grundlage der für die Materie der Fahr-

lässigkeitsdelikte bestehenden Strafgesetze, welche, ohne einzelne Handlungen oder Unterlassungen wegen ihres zu befürchtenden Erfolges zu verbieten, vielmehr die Herbeiführung des Erfolges selbst verbieten, sofern sie auf Fahrlässigkeit beruht.

Wenn die Gesetzes-Motive sagen: Unkenntnis einer Vorschrift aus Fahrlässigkeit schütze nicht, so ist dieser Ausspruch nicht dahin zu verstehen, als liege in der Nichtbeachtung der Vorschrift kraft Rechtssatzes eine Fahrlässigkeit, sondern dahin, daß darin regelmäfsig ein genügender Beweisgrund für die Fahrlässigkeit zu finden sein werde. Das Gegenteil ist nicht unmöglich, denn es kann der Beteiligte eine Prüfung durch solche, von der Vorschrift abweichende Mittel angestellt haben, die nach dem sorgfältigsten sachverständigen Ermessen eine gleiche Garantie der Entdeckung der Wahrheit darboten, wie die vorgeschriebene Art der Untersuchung bez. Behandlung. Auch hat das Gesetz den Entlastungsbeweis nicht abschneiden wollen, daß die vorgeschriebene Prüfung unter den Umständen des konkreten Falles, auf die es bei fahrlässigen Vergehen immer ankommt, unvermögend gewesen sein würde, die Entdeckung der Gesundheitsgefährlichkeit herbeizuführen.

Der Strafsen. II im Urteil vom 30. Juli 1885 äufsert sich, wie folgt: Die Fahrlässigkeit beruht immer auf einem Irrtum über die Kausalität des Handelns, den der Thäter nach Lage der Umstände und insbesondere nach seiner Individualität vermeiden konnte. Das Strafgesetzbuch kennt keine Abstufungen der culpa nach Graden, wie das preussische Recht (*culpa lata, levis, levissima*) und die Vorschriften des Zivilrechts über culpa können schon deshalb nicht einmal in das Strafgesetz hineingetragen werden, weil die im Reiche geltenden Rechtssysteme in betreff der Zahl der Grade des zu vertretenden Versehens nicht übereinstimmen. Das Mafs der vom Thäter zu beanspruchenden Aufmerksamkeit unterliegt der Beurteilung des Thatrichters, welcher dabei auch den Grad der Urteilsfähigkeit und Einsicht des Thäters in betracht zu ziehen hat, aber auch nach den Umständen des Falles bald eine gröfsere, bald eine geringere Anspannung der Geisteskraft für geboten erachten darf, z. B. bei einem Zeugen

eine geringere bezüglich eines Nebenpunktes, eine gröfsere bezüglich eines nach Auffassung des Zeugen bedeutungsvollen Punktes, auf welchen die Aufmerksamkeit des Zeugen vom Richter besonders hingeleitet wird, welchenfalls mit Recht eine aufsergewöhnliche Aufmerksamkeit erwartet werden darf, zumal wenn die Vernehmung ein durch Studium und Erfahrung dem Zeugen vertrautes Gebiet betrifft.

Die Entscheidungen des Reichsgerichts betr. den Kausalzusammenhang bei Fahrlässigkeitsvergehen sind zum Teil oben im Abschnitt II erwähnt worden. Hier mögen nur noch folgende erwähnt werden. Strafsen. III im Urteil vom 28. Septbr. 1881 sagt: Nach richtigen strafrechtlichen Grundsätzen kann nur verlangt werden, dafs die Handlung des Thäters sich unter denjenigen Faktoren befunden habe, auf welche der Erfolg als Ursache zurückzuführen ist, dafs nicht die Wirksamkeit des Thuns durch fremde Kausalität unterbrochen worden ist.

Die bedeutsamste von allen bisherigen, hier einschlagenden Entscheidungen ist die des Strafsen. III vom 20. Dezember 1886 in einem Falle, wo ein Apotheker der fahrlässigen Tötung aus Vernachlässigung der ihm obgelegenen Sorgfalt angeklagt war, da er eine auf ärztliche Verordnung gefertigte, zur Regeneration der Knochenbildung bei englischer Krankheit (Rachitis) bestimmte phosphorhaltige Arzneimischung, noch viermal, ohne ärztliche Genehmigung, auf Verlangen der Mutter angefertigt hatte, worauf, obschon die Einzeldosen, wie verordnet, dem 3¹/₂jährigen Kinde gegeben worden waren, dasselbe an Phosphorvergiftung trotz noch gereichter Gegenmittel verstarb. Es entstand nun die Frage: ob auf dem Gebiete der Fahrlässigkeitsvergehen der Kausalzusammenhang zwischen der die Verletzung einer Berufspflicht enthaltenden Handlung und dem eingetretenen rechtswidrigen Erfolge dann als ausgeschlossen zu erachten sei, wenn feststeht, dafs der letztere auch ohne das Vorliegen der ersteren eingetreten sein würde? Nach dem erstinstanzlichen Urteil bestand die fahrlässige Handlungsweise nicht sowohl in der positiven Handlung der viermaligen Erneuerung der Arznei, als vielmehr in der Unterlassung der nach den vorliegenden Um-

ständen gebotenen Vergewisserung über das Vorliegen ärztlicher Genehmigung der stattgehabten Erneuerungen der Arznei. Um aber zu einer Verurteilung des Angeklagten zu kommen, bedurfte es der Feststellung des Kausalzusammenhanges zwischen dem eingetretenen Tode und dieser schuldhaften Unterlassung, d. h. der Feststellung, daß der erstere gerade auf diese letztere als seine Ursache zurückzuführen sei. Dies, meint nun das Reichsgericht, sei anscheinend in der Vorinstanz verkannt worden. „Der ursachliche Zusammenhang zwischen einem schuldhaften menschlichen Handeln (diesen Begriff in dem weiteren, die Unterlassung mit umfassenden Sinne verstanden) und dem eingetretenen schädlichen Erfolge erfordert nicht, daß das erstere die alleinige Ursache für den Eintritt des letzteren gewesen sei; ist der Erfolg durch eine Reihe ineinandergreifender und mitwirkender Faktoren herbeigeführt, so genügt es, wenn das schuldhafte Handeln auch nur eine der mehreren ursachlichen Bedingungen geschaffen hat. Andererseits liegt es aber im Begriffe des Verursachens, und somit auch des Mitverursachens, daß eine Handlung dann nicht als kausal wirkend angesehen werden kann, wenn der konkrete Erfolg auch ohne dieselbe eingetreten wäre. Ist dies der Fall, so hat eben die Handlung nicht eine der verursachenden Bedingungen gesetzt, sondern der Erfolg ist auf eine andere Ursache, als die Handlung, zurückzuführen. Allerdings ist dies nicht dahin zu verstehen, daß, wenn im konkreten Falle der Nachweis vorliegt, daß das schädigende Ereignis thatsächlich als Wirkung eines menschlichen Handelns eingetreten ist, zur Beseitigung des damit hergestellten Kausalzusammenhanges schon die bloße, schwer oder gar nicht zu berechnende Möglichkeit einer Ursache genüge, welche die gleiche Wirkung hätte haben können, wenn jene thatsächlich wirksam gewordene Ursache nicht vorhanden gewesen wäre. Liegt dagegen Gewißheit, oder, was auf dem hier fraglichen Gebiete in der Regel als gleichwertig zu erachten sein wird, ein an Gewißheit angrenzender Grad von Wahrscheinlichkeit vor, daß der vom Gesetze bezeichnete Erfolg auch eingetreten sein würde, wenn das schuldhafte Handeln nicht vorausgegangen wäre, so ist damit zugleich der Beweis geliefert, daß

dieses Handeln den auch ohne dasselbe eingetretenen Erfolg nicht verursacht habe.“

Nun sei, heisst es weiter, mit dem Vorderrichter auf Grund seiner Feststellungen anzuerkennen, einerseits, daß der Tod des Kindes durch Phosphorvergiftung nicht eingetreten sein würde, wenn nicht das tödtlich wirkende Gift seinem Körper in der vom Angeklagten viermal erneuerten Arznei zugeführt worden wäre, daß also der Erfolg des Todes auf die Thatsache dieser viermaligen Erneuerung zurückzuführen sei, andererseits, daß die unmittelbare Folge der schuldhaften Unterlassung des Angeklagten — des Unterlassens jedesmaliger Einholung der speziellen Autorisation des Arztes zur Erneuerung — die gewesen, daß der den Tod verursachende fortgesetzte Gebrauch der Arznei thatsächlich ohne ärztliche Kontrolle erfolgt, die ärztliche Beobachtung des Knaben während dieser fortgesetzten Phosphorkur unterblieben sei. Damit sei aber noch nicht der Kausalzusammenhang zwischen diesem schuldvollen Unterlassen und dem Tode des Kindes konstatiert. Dieser würde unbedenklich vorliegen, wenn anzunehmen wäre, es würde bei pflichtmässigem Handeln des Angeklagten der Tod des Kindes unterblieben sein, sei es, daß dann die erbetene ärztliche Genehmigung zur Erneuerung der Arznei versagt, die Kur also nicht fortgesetzt worden wäre, sei es, daß bei Fortsetzung derselben die durch Einholung der ärztlichen Genehmigung herbeigeführte ärztliche Kontrolle der Kur den Tod verhütet hätte. Wäre dagegen nach Lage der Sache zu konstatieren, daß auch bei pflichtmässigem Handeln des Angeklagten die Erneuerung der Arznei und die Fortsetzung der Kur ganz in gleicher Weise, wie sie thatsächlich stattgefunden habe, sich vollzogen haben und von demselben Erfolge begleitet gewesen sein würde, so müßte dies zur Verneinung des Kausalzusammenhanges führen. Es würde hierdurch zwar an dem Vorliegen schuldhaften Verhaltens des Angeklagten als solchem nichts geändert; das Gesetz stelle aber ein solches, wenngleich den Begriff der Fahrlässigkeit erfüllendes Verhalten nicht an sich, sondern nur unter der Voraussetzung unter Strafe, daß in ihm die Ursache eines bestimmten

rechtswidrigen Erfolges gegeben sei, und dies sei eben nicht der Fall, wenn der letztere in ganz gleicher Weise auch ohne das schuldhafte Verhalten eingetreten wäre.

Das Reichsgericht bezeichnet es mit vollem Recht als einen Mangel des Verfahrens in erster Instanz, daß in der bezeichneten Richtung jede Erörterung unterlassen worden sei, obwohl solche nach den weiter getroffenen Feststellungen dringend geboten gewesen. Als erwiesen bezeichne das Instanzurteil nämlich, daß die Zusammensetzung der Arznei durchaus vorschriftsmäßig, die Größe der verordneten Tages- und einmaligen Dosen sachgemäß gewesen sei, auch die Anwendung der Arznei bei einem Kinde an sich wissenschaftliche Bedenken nicht erregen könne; es erwähne jenes Urteil ferner bei der Erörterung der wissenschaftlichen Zulässigkeit der Phosphorkur bei Rachitis „die ernstesten Bedenken“, zu denen diese Kur an sich Anlaß gebe, womit offenbar die besondere und spezifische Gefährlichkeit derselben gemeint sei, welche an anderer Stelle der Gründe dahin festgestellt worden, daß bei fortgesetztem Gebrauche von Phosphorarznei nach anscheinend eben vorhanden gewesenem guten Befinden der Kranke ganz plötzlich — also unvorhergesehener und auch vom Arzte nicht vorherzusehenderweise*) — von Vergiftungserscheinungen befallen werde, die trotz Anwendung von Gegenmitteln zu raschem Tode führten. Die Vorinstanz habe ferner festgestellt, daß ein auf Grund fortgesetzter Beobachtung und sorgfältiger Erwägung des Arztes fortgesetzter Gebrauch der fr. Arznei auch bei unglücklichem Ausgange der Kur keinen Vor-

*) Das dürfte freilich sehr in Zweifel zu ziehen sein; bei so gefährlichen Kuren muß der Arzt stets — erfahrungsmäßig — auch den plötzlichen Eintritt des Todes als realmöglich befürchten können und es fragt sich daher stets, ob eine derartige Kur mit solcher Gefährlichkeit im Verhältnis stand zu den damit zu erreichenden, auch sicheren Erfolgen für die Gesundheitserlangung? Man kommt hier leicht auf das Gebiet des gesundheitsschädlichen Experimentierens, wo die Frage zwischen Fahrlässigkeit und eventuellen Dolus (Einwilligung des Thäters auch in den Eintritt des schädlichen, als realmöglich ihm bekannten Erfolges) auf der Spitze steht; hier vermag auch der „gute Glaube“, die Zuversicht der wissenschaftlichen Überzeugung nicht zu helfen.

wurf gegen den Arzt begründen könnte, womit die Behauptung der Revision in Verbindung stehe, daß die Sachverständigen in der Hauptverhandlung ihr Gutachten dahin abgegeben, bei Rachitis müsse nach der Natur dieser Krankheit der Phosphor unbedingt längere Zeit hindurch angewendet werden, wenn er überhaupt etwas nützen solle Nun schließt das Reichsgerichtsurteil: „Aus alledem geht soviel hervor, daß die unternommene Kur an sich, wie in ihrer Fortsetzung während des erwähnten Zeitraums (2. bis 20. März) sachgemäß und den Grundsätzen der Wissenschaft zuwiderlaufend nicht gewesen ist. Irgend welche nachteilige Veränderungen in dem körperlichen Zustand des Knaben bis zur Einstellung des Gebrauchs der Medizin, welche den Arzt auch bei fortgesetzter und sorgsamer Beobachtung zur Unterbrechung der Kur hätten veranlassen müssen oder können, sind nicht konstatiert. In deren Ermangelung erscheint aber auf Grund der über die spezifische Gefährlichkeit der Kur getroffenen Feststellung die Annahme indiziert, jedenfalls aber nicht ausgeschlossen, es sei im vorliegenden Falle der Eintritt der Vergiftungssymptome unvorhergesehen, bei anscheinend gutem Befinden des Knaben erfolgt, es würde also auch ein Anlaß, die Kur vorher zu unterbrechen, für den Arzt nicht vorhanden gewesen sein. Ist aber dies der Fall gewesen, dann würde auch der Tod des Kindes nicht als die Folge der in concreto wirkungslos gebliebenen schuldhaften Unterlassung des Angeklagten, sondern als die Folge der der Kur innewohnenden Gefährlichkeit eingetreten sein, und es würde für den durch diese verursachten unglücklichen Ausgang der Kur, sowenig wie der Arzt, wenn er dieselbe kontrolliert hätte, ebensowenig der Angeklagte, strafrechtlich verantwortlich gemacht werden können.“

Zum Schluß sei noch aus dem Urteil des Reichsgerichts, II. Strafsenat, vom 8. Juni 1880, ein Fall erwähnt, in welchem in einem Mangel an erforderlicher Ausdauer eines Geburtshelfers die Fahrlässigkeit gefunden wurde. Derselbe hatte, nach vergeblichem Versuch, die festgestellte Querlage des Kindes durch Wendung zu beseitigen, den bereits bei seiner Ankunft aus der Scheide hervorgetretenen einen Arm des Kindes durch einen Messerschnitt

beseitigt, bei seinen weiteren Bemühungen, die Frau zu entbinden, zunächst den andern Arm, sodann den Unterkiefer des Kindes abgerissen, das abgebrochene aus der Scheide hervortretende Knochenstück des Kiefers mittelst einer Kneifzange herausgeholt u. s. w., kurz, das Kind perforiert. Die fahrlässige Tötung des Kindes fand die Strafkammer darin, daß, wenn Angeklagter das Kind wirklich bereits für tot gehalten haben sollte, diese Annahme nach den vorliegenden Umständen auf einem groben Verstofs gegen die Regeln der Arzneiwissenschaft beruht habe, indem sie auf Anzeichen hin erfolgt sei, welche wissenschaftlich einen solchen Glauben nicht rechtfertigten, übrigens auch an sich eine Notwendigkeit zur Tötung behufs Rettung der, bald nach ihrer Entbindung durch einen herbeigezogenen anderen Arzt, gestorbenen Mutter nicht vorgelegen, vielmehr die erforderliche Ausdauer in der Wiederholung des Wendungsversuchs durchaus sachwidrig verabsäumt worden sei.

V.

Nach dem Abschlufs der vorstehenden Arbeit kamen dem Verf. noch zwei Schriftchen des Dr. A. Kühner, Gerichtsarzt a.D. in Frankfurt a. M., zur Hand, welche sich auf die mehrfach im Vorstehenden erwähnte und benützte Schrift desselben stützen. Das erstere trägt den Titel: „Acht Thesen nebst Motiven und Fragestellung betreffend die rechtliche Verantwortung der Ärzte.“ Das darin an die Spitze — seltsamer Weise — gestellte Verbot des Nachdrucks der Thesen und der Fragestellung benimmt die Möglichkeit eines genaueren Eingehens auf dieselben. Vorgeheftet ist dieser Schrift ein Separat-Abdruck aus dem „Ärztlichen Zentral-Anzeiger f. D.“ vom 1. Februar 1887. Inzwischen war für den in Dresden am 4. Juli v. J. abzuhaltenden deutschen Ärztetag zum Gegenstand der Erörterungen die Stellung der Ärzte zu §§ 29 und 147 der deutschen Gewerbeordnung und zu den §§ 222 und 230 des deutschen Strafgesetzbuches, wobei die Kurpfuscherei und die Kunstfehler der Ärzte mit zur Sprache kommen mußten, gemacht worden und zwar in fünf Thesen. Dies

gab Veranlassung zu dem zweiten Schriftchen Kühners unter dem Titel: „Kritische Bemerkungen als Gegenstand der Tagesordnung für den in Dresden abzuhaltenden XV. Deutschen Ärztetag in Aussicht genommene fünf Thesen betreffend: Die Kunstfehler der Ärzte samt Gegenüberstellung der von mir veröffentlichten Acht Thesen betreffend: Die rechtliche Verantwortung der Ärzte.“*) Das Resultat dieser Kritik war, daß Kühner dem Ärztetag die Annahme seiner acht Thesen en bloc empfahl, dergleichen die der von ihm vorgeschlagenen Ordnung und Stellung von Fragen, welche von juristisch kompetenten Beurteilern (wohl besonders v. Holtzendorff) und medizinischen Sachverständigen gebilligt worden seien und welche zu einer gerechten Beurteilung kunstwidrigen Verfahrens nicht bloß für den begutachtenden und den angeklagten Arzt, sondern namentlich für den Richter verhelfen würden. Dazu empfiehlt Kühner die Aufnahme der eben erwähnten Bestimmung des vormaligen Badischen St.-G.-B.'s in das Deutsche R.-St.-G.-B., wonach Straflosigkeit eintreten solle, wenn die Tötung oder Körperverletzung die Folge eines bloßen, auf irriger Ansicht beruhenden Kunstfehlers wäre, sofern nur der Angeklagte innerhalb der Grenzen seiner Kunstberechtigung gehandelt habe.**)

Um zunächst hierbei stehen zu bleiben, so ist auf das im Abschnitt III oben bei Erwähnung der wissenschaftlichen Überzeugung als Entschuldigungsgrund Dargelegte zu verweisen, wo jene Bestimmung des Badischen St.-G.-B.'s in § 543 als etwas Überflüssiges, weil Selbstverständliches enthaltend, bezeichnet wurde. Daß nur ein entschuldbarer Irrtum in der Richtigkeit und Haltbarkeit einer Ansicht, woraus der fr. Kunstfehler mit schädlicher Wirkung hervorgegangen, straflos machen kann,

*) Beide Schriftchen sind in Kühner's Selbstverlag erschienen.

**) Kühner nimmt auf S. 19 der Schrift: Kritische Bemerkungen u. s. w. den Ruhm in Anspruch, diese Bestimmung der Vergessenheit entrissen und ihre Annahme dem Arzt und Richter empfohlen zu haben. Daß Berner a. a. O. ihm in ersterer Beziehung zuvor gekommen war, mag ihm unbekannt sein; dessen Abhandlung hat er nicht gekannt; in letzterer Beziehung aber war jene Empfehlung ein offener Mißgriff, wie sich aus dem im Text Ausgeführten ergeben mag.

liegt auf der Hand; der nicht entschuldbare in der Befolgung einer einen schädlichen Erfolg verursacht habenden, falschen Ansicht ist eben zur Fahrlässigkeit zuzurechnen und das Nichtentschuldbare kann in mancherlei Unterlassungen der Aufmerksamkeit, wie sie einem Heilkünstler zur Pflicht zu machen ist, liegen, namentlich, was oben weiter ausgeführt worden, in dem sogen. Stehenbleiben auf veralteten Lehrstandpunkten, in dem leichtfertigen Verschliessen gegen neuere Forschungen, Proben u. s. w., wobei also dem Heilkünstler die bona fides abgeht oder abgehen muß nach einem objektiven Maßstab. Man wird auch in Baden früher stets bei der Anwendung jener Bestimmung danach gefragt haben, wenn ein Arzt wegen einer fahrlässigen Tötung oder Körperverletzung zur strafrechtlichen Verantwortung gezogen wurde und er sich mit einer „irrigen Ansicht“ als Ursache des folgenschweren Kunstfehlers entschuldigen wollte, ob eben dieser Irrtum selbst auf einer Unterlassung oder einem Verhalten des Angeschuldigten beruhte, welches an sich eine Fahrlässigkeit enthielt — also ob der Irrtum entschuldbar gewesen oder nicht? Aber diese Frage war und ist bei jedem Irrtum zu stellen, auf den jemand sich zu seiner Verteidigung berufen möchte.

Nun macht jene Bestimmung die Straflosigkeit eines auf irriger Ansicht beruhenden Kunstfehlers auch noch besonders von der Voraussetzung abhängig, daß und „insofern der Angeschuldigte innerhalb der Grenzen seiner Kunstberechtigung gehandelt hat.“ Die Übertragung dieser Voraussetzung auf die neuere Gesetzgebung paßt durchaus nicht, weil eben jene damaligen „Grenzen der Kunstberechtigung“ mit der deutschen Gewerbeordnung gefallen sind; zwischen dem Wundarzt, der nicht innere Mittel verordnen durfte, und dem Arzt überhaupt, zwischen der Hebamme und dem Arzt, zwischen diesem und dem Afterarzt, dem einfachen und dem gewerbsmäßig praktizierenden Naturarzt und Kurpfuscher, dem Apotheker und Droguenhändler und Balsamträger und dergl. Quacksalbern bestehen keine Abgrenzungen der Kunstberechtigungen mehr*), seit das Heilgewerbe freigegeben ist, wenn sich nur

*) Insoweit wird bei Casper-Liman, Handbuch a. a. O. II. § 90, zwischen Medizinal-Pfuscherei i. w. S. und i. e. S. unterschieden; letztere sei

der nichtapprobierte nicht den Namen eines Arztes, Wundarztes, einer Hebamme u. s. w. beilegt. Eine Aufnahme jener Bestimmung, von der sich Dr. Kühner für seine Reformpläne soviel versprochen hat, kann mithin — trotz seiner Berufung auf juristische Autoritäten — absolut nicht in die heutige Gesetzgebung stattfinden, und würde, was nicht zu erwarten steht, eine Abgrenzung der ärztlichen Kunstberechtigungen wieder eingeführt werden, wonach man vielleicht streben möchte, so wäre immerhin jene Bestimmung als selbstverständlich für die Strafbehörden recht überflüssig, wenigstens angesichts der heutigen Tages in der Doktrin ausgebildeten Lehre von der Rechtswirkung des Irrtums.

Außerdem aber würde der Begriff des „Kunstfehlers“ in das Gesetz gebracht werden, der sich, wie anerkannt, nicht begrenzen läßt und, wie oben erwähnt, für die Strafrechtspraxis ebenfalls überflüssig ist, da jedes fahrlässige Verfahren mit tötlichem oder gesundheitsschädlichem Erfolge strafbar ist und zwar erhöht strafbar unter Hinzutritt der Verletzung der vom Gesetz besonders bei Ausübung der Heilkunst als Gewerbe erforderten Aufmerksamkeit.

An die Spitze der fünf im XV. deutschen Ärztetag zu verhandeln gewesenen Sätze war der nicht mehr bestreitbare gestellt:

These 1: „Ein allgemein gültiger Satz zum Zweck der Definition eines Kunstfehlers oder als Grundlage für die gerichtsarztliche Beurteilung läßt sich nicht aufstellen.“

Für den Richter und die Parteien im Strafprozeß ist, wie oben ausgeführt, auch ganz gleichgiltig, was etwa bei den Medizinern für einen Kunstfehler gehalten werden möchte; daher wird auch ein Gerichtsarzt nicht in die Lage kommen, sich über den fr. Kunstfehler oder eine Verfehlung gegen die Heilkunst in thesi,

die Überschreitung der für gewisse einzelne Zweige der Heilkunst gesetzten Grenzen einer beschränkteren Approbation, als die vollständige Lizenz zur Ausübung aller und jeder ärztlichen Thätigkeit enthält, also der Medizinalpersonen niederer Kategorie, wie Hebammen; erstere hingegen sei die Ausübung der Heilkunst seitens eines vollständigen Laien in medizinischen Dingen ohne alle staatliche Genehmigung zur Pflege von Kranken, Verwundeten oder Kreißenden.

d. h. über deren Begriff, aussprechen zu sollen. Er wird das strafbar fahrlässige Verhalten oder Verfahren eines Bezichtigten der Kürze halber als „Kunstfehler“ bezeichnen können, wie auch im Vorhergehenden und im Nachfolgenden in dieser Bedeutung der Ausdruck gebraucht sein und werden mag.

These 2: „Das gerichtsärztliche Gutachten bei Anklagen wegen Kunstfehlers muß eine sorgfältige klinische Darstellung des fraglichen Krankheitsfalles und ärztlichen Verfahrens sein, welcher unter möglicher Objektivität die auf den konkreten Fall anzuwendenden, unbestrittenen medizinischen Thatsachen und Grundsätze gegenüber zu stellen sind. Auf Grund dieser Gegenüberstellung muß seitens des Richters die Entscheidung der Frage, ob eine „Fahrlässigkeit“ vorliegt, möglich sein.“

Dieser Satz enthält nichts anderes als die Anforderung an jeden Sachverständigen in Rechtssachen, da jeder Rechtsfall eine Störung eines Gesundheitsverhältnisses des Rechtsverkehrs ist. Man hat bisher in der Rechtspraxis stets auf eine sorgfältige klinische Darstellung des unglücklich verlaufenen Krankheitsfalles als faktische Unterlage der Beurteilung gehalten und das inkriminierte ärztliche Verfahren nach unbestrittenen medizinischen Thatsachen und Grundsätzen als dem allein möglichen Maßstab der Vergleichung und Beurteilung der konkreten Behandlungsart bemessen — selbstverständlich unter möglicher Objektivität! Was also hier als Heischesatz aufgestellt wird, liegt so sehr in der Natur der Sache und ist von den Strafbehörden bisher stets beobachtet worden, daß darüber nicht ein Wort mehr zu verlieren ist. Daß auf Grund jener Vergleichung („Gegenüberstellung“) dem Richter die Entscheidung über das Vorliegen einer Fahrlässigkeit „möglich sein muß“, mag ein frommer Wunsch für die gedeihliche Begutachtung der Gerichtsärzte bleiben; der Richter kommt dem gegenüber leider recht oft in die Lage, die Sachverständigen auf die Brennpunkte aufmerksam machen zu müssen und sich bei der Unsicherheit der meist aus Experimenten entlehnten Grundsätze anderweiten Rat und Belehrung zu erholen und in Zweifelsfällen sich seinen Standpunkt für die Beurteilung erst selbst zu suchen, worauf es ihm

erst möglich wird, zu entscheiden, ob der Angeklagte fahrlässig überhaupt und speziell unter Verletzung der besonderen Aufmerksamkeitspflicht gehandelt habe.

Legen wir daher auch diesen Satz ruhig beiseite als einen nur Selbstverständliches enthaltenden.

These 3 lautet: „Die wichtigste Aufgabe des Gerichtsarztes ist die Entscheidung der Frage des ursächlichen Zusammenhanges zwischen entstandener Gesundheitsbeschädigung oder Tod und dem Verfahren des angeschuldigten Arztes.“

Zweifellos die wichtigste auch für die Strafbehörden und die Verteidigung! Um deren Erfüllung dreht sich bekanntlich das ganze Bestreben in Strafprozessen dieser Art von alters her und der Sachverständige soll dieses Bestreben durch seine Kenntnisse und Findigkeit im Zusammenhang der natürlichen Ursachen und Wirkung, in Grund und Folge, in Darlegung der bloßen Begleiterscheinungen und Zufälligkeiten u. s. w. unterstützen. Die Lehre vom Kausalzusammenhang in der Strafrechtswissenschaft kann den Gerichtsärzten allerdings nicht genug zum Studium empfohlen werden — und das beabsichtigte wohl diese These 3.

These 4: „Eine Umgrenzung des Gebietes erlaubten ärztlichen Handelns entweder durch gesetzliche Bestimmungen oder durch Aussprüche ärztlicher Autoritäten ist unstatthaft.“

Dafs dieser Satz an Unklarheit bez. an Mehrdeutigkeit leidet, ist von Kühner, Kritische Bemerkungen S. 6 ff. nachgewiesen worden. Erlaubtes und unerlaubtes ärztliches Handeln ist ein ganz unbestimmter Begriff; um wissenschaftlich oder moralisch verwerfliche Fehlgriffe kann es sich, wo die weltliche Strafwürdigkeit in Frage kommt, nicht handeln, sondern um kriminelles Unrecht in der ärztlichen Behandlung; dieses hat die Strafgesetzgebung umgrenzt, wie oben von uns nachgewiesen worden und die Aussprüche ärztlicher Autoritäten geben den Strafbehörden den Mafsstab für die Beurteilung des im Fragefall als unerlaubt angesprochenen Verhaltens eines Heilkünstlers. Im Voraus oder in thesi, etwa in einem Kodex, läfst sich allerdings das Gebiet des erlaubten ärztlichen Handelns durch Gesetzesworte, wie oben bereits dargelegt worden, nicht begrenzen, und was

an Aussprüchen ärztlicher Autoritäten in Lehr- und Handbüchern, Monographien und Abhandlungen in Fach-Zeitschriften vorhanden ist, mag als allgemeine Umgrenzung in thesi gelten, nach welcher in hypothesi das Verhalten eines Angeschuldigten — aber nach den Eigentümlichkeiten des Fragefalles — zu bemessen ist. Dafs eine derartige Umgrenzung des unerlaubten ärztlichen Handelns entschieden statthaft sein muß, hat auch Kühner in seinen drei Schriften nachgewiesen, dabei aber betont, dafs Notlage, Dringlichkeit des Falles u. s. w. — kurz die Eigentümlichkeiten des einzelnen Falles den Arzt zum eigenen Gesetzgeber in concreto werden lassen und ihm gewissermaßen die Verteidigung oder Entschuldigung seiner Ausnahmestellung gegen die Anwendung der Regelsätze seiner Kunst und Wissenschaft, welche von Autoritäten aufgestellt werden, in die Hand drücken. Das alles ist oben bereits ausführlich erörtert worden. Dagegen hat Kühner a. a. O. S. 17 im Anschluß an die erste Forderung einer gesetzlichen Umgrenzung des erlaubten ärztlichen Handelns, eine solche nicht blofs für statthaft, sondern sogar für notwendig erklärt, da gewisse Forderungen genau zu kennzeichnen seien, welche der Arzt zu seiner Sicherstellung an das Strafgesetz machen müsse; dieses aber begrenze das Gebiet des erlaubten ärztlichen Handelns deshalb nicht scharf genug, weil es die Verfehlungen der Ärzte mit denen in der Ausübung anderer Ämter, Berufsarten und Gewerbe in eine Kategorie zusammenfasse, ohne den besonderen Schwierigkeiten und Eigentümlichkeiten, von denen der Arzt in seiner Berufsausübung umgeben sei, gebührend Rechnung zu tragen, weil aber auch die Handlungen der Afterärzte und Kurpfuscher strafrechtlich mit demselben Maße gemessen würden, wie die der Medizinalpersonen, während doch eine gröfsere Strenge des Strafgesetzes gegen jene am Platze gewesen und noch sei. Zur Ab- und Aushilfe empfiehlt daher Kühner die Aufnahme der vorerwähnten Bestimmung des Badischen St.-G.-B.'s; weshalb damit nicht geholfen werden kann, ist vorstehend dargelegt worden.

Die Wurzel alles Übels liegt in der Freigabe der Heilkunst und deren Gleichstellung als Gewerbe mit anderen Gewerben nach der Gewerbeordnung von 1869, welche im Eingang als eine der gröfsen

Übertreibungen eines falschen Liberalismus bezeichnet werden konnte. Ganz konsequent mußte dann auch die strafrechtliche Verantwortlichkeit wegen fahrlässiger Tötungen und Körperverletzungen eine gleiche werden, wie die der anderen Gewerbe und ähnlicher Berufsarten; mochte auch die Spitze der §§ 222 und 230 St.-G.-B. besonders gegen die Kurpfuscher gerichtet sein, so werden doch davon nicht minder auch approbierte Medizinalpersonen getroffen. Ja, man hat sogar behauptet, daß die Kurpfuscher rücksichtlich der von ihnen begangenen strafbaren Fahrlässigkeiten nach der gegenwärtigen Strafgesetzgebung günstiger gestellt wären als die Approbierten, indem ihnen nicht das Maß von Aufmerksamkeit bei dem fr. Gewerbebetrieb zugemutet werden könne, wie letzteren. Das ist jedoch ein Irrtum*). Ein objektiver Maßstab für die Bemessung der Sorgfalt und Aufmerksamkeit bei Ausübung der Heilkunst kann allein der Berufsübung seitens einer staatlich approbierten Medizinalperson entnommen werden, als der Minimalforderung für sachgemäßen Betrieb der Heilkunst. Wer diese, ohne approbiert zu sein, „gewerbsmäfsig“ ausübt, muß jene Sorgfalt und Aufmerksamkeit anwenden, welche sich an die bewiesene Befähigung zum Betrieb der Heilkunst als Pflicht knüpft. Was von vornherein den Approbierten vom Afterarzt und Kurpfuscher gegenüber der strafrechtlichen Beurteilung unterscheidet, ist die jenem vom Staate beigelegte Vermutung, daß er nach dem Befähigungsnachweis auch die Heilkunst zum Vorteile der leidenden Menschheit betreiben werde. Mit der Approbation wird nicht bloß dem hilfesuchenden Publikum der befähigte und damit berechtigte Heilkünstler vom Staate präsentiert zur Beilegung des Vertrauens in seine Kunst, sondern es wird auch dem Approbierten selbst der gute Glaube beigelegt, daß er seiner bewiesenen Befähigung gemäß nach bestem Ermessen ordiniere und handle; dieses Selbstvertrauen geht von vornherein dem Kurpfuscher ab, aber auch steht ihm jene Vermutung für ein pflicht- und sachgemäßes Handeln nicht zur Seite,

*) Nur Kurpfuscher, welche nicht „gewerbsmäfsig“, also nur ab und zu einmal medikastern und dabei eine Person an der Gesundheit schädigen, unterliegen nicht auch der Straferschwerung in §§ 222 und 230 St.-G.-B.'s.

mithin kann er sich im Fragefalle nicht wie ein Approbierter mit dem Einwand gegen den Vorwurf einer strafbaren Fahrlässigkeit schützen, daß er das nachweisbar eine Schädigung verursachende Verhalten in diesem Falle nach bester, auf seiner bewiesenen und anerkannten Befähigung beruhenden, Überzeugung gerichtet habe. Eine gute Überzeugung, d. h. nach seinem Ermessen, mag der Kurpfuscher, welcher Erfahrungen gesammelt, wohl auch haben und gern vorschützen, allein sie kann nicht bestehen vor dem objektiven Maßstab der Begründung, welcher aus dem Befähigungsnachweis, den der Staat und die bürgerliche Gesellschaft fordert, zu entnehmen ist. Während also der Approbierte die Vermutung des richtigen, sach- und pflichtgemäßen Handelns in concreto bis zum Beweise des Gegenteils, den er erwarten kann, für sich hat, ist die Vermutung im Fragefall gegen den Kurpfuscher und das ist für die Beweislast bei Anklagen wegen strafbarer Fahrlässigkeit von Bedeutung; denn, während dem Approbierten der Kläger nachweisen muß, daß er im Fragefall die schädliche Behandlung nicht in gutem Glauben, d. h. nach bestem Wissen und unter Berücksichtigung der Erfahrungssätze seiner Wissenschaft nach der Sachlage vorgenommen und sogar die berufsmäßige Aufmerksamkeit außer Augen gesetzt habe, hat dem Kurpfuscher gegenüber die Klage nur zu behaupten, daß er nicht staatlich approbiert sei, daß mithin Handlungen, welche einen Befähigungsbeweis voraussetzen, um als erlaubte gelten zu können, zu unterlassen gewesen seien und in deren Vornahme schon ein unbefugtes und fahrlässiges Gebahren, wenn es einen schädlichen Erfolg hatte, zu erachten ist. Der Kurpfuscher vermag also nicht den ihm obliegenden Beweis, daß er bona fide gehandelt habe, zu erbringen, weil ihm mangels des staatlichen Befähigungsnachweises das Rechtsbewußtsein fehlt, er werde regelmäßig eine Schädigung nicht vornehmen, vielmehr ihm das Bewußtsein zur Seite stehen muß, er könne, ohne bewiesene Befähigung, einen menschlichen Körper schädigen. Um nun nicht strafrechtlich verantwortlich zu werden, soll er Menschen gefährdende Kuren unterlassen, welche besondere Kenntnisse voraussetzen. Der Straferschwerungsgrund der §§ 222 und 230 St.-G.-B.

trifft ihn umsomehr, als er es gewagt hat, ohne jenen guten Glauben eines Approbierten „gewerbsmäfsig“ zu kurieren, und dabei umsomehr Gefahr lief, die schon von diesem besonders erforderte Aufmerksamkeit aufser Augen zu setzen. *)

Es liegt ein merkwürdiger Widerspruch in der Freigabe des Heilberufs einerseits und in dem Erfordern eines Befähigungsnachweises von Staatswegen; sollte der letztere nur dazu berechtigen, sich Arzt, Wundarzt, Apotheker, Hebamme nennen zu dürfen, während dies der ungeprüfte Heilkünstler nicht durfte, sich aber vielleicht anders, etwa „Spezialist“ oder „Opérateur“ oder ähnlich nannte, wodurch das Vertrauen des Publikums geködert wurde? Damit erkannte die Gesetzgebung auf der einen Seite an, dafs nur Befähigte zur Betreibung der Heilkunst berufen sein können, auf der anderen Seite aber überliefs sie es den Nichtbefähigten deren Betrieb zu riskieren, auf ihre eigene Gefahr hin dem Strafgesetz zu verfallen — leider zum Nachteile der leidenden Menschheit; ganz richtig bemerkt Kühner a. a. O. S. 14, dafs man dabei von einer Überschätzung des Bildungsgrades und des gesunden Urteils der grofsen Menge sich habe leiten lassen, indem das Volk dieser Freiheit nicht mündig, nicht fähig sei, wissenschaftliche Heilkunde von gewerbsmäfsiger Puscherei zu unterscheiden. „Da das Vertrauen zu einem Medikaster eben kein thatsächlich berechtigtes, sondern durch bewufste oder unbewufste Täuschung erschlichenen, da dieses Vertrauen stets auf einem Irrtum, auf einer Täuschung des Publikums beruht, so kann und darf es nicht Aufgabe des Staates sein, diesen Irrtum zu begünstigen und gesetzlich zu sanktionieren. Ebenso wie der Staat die Beschaffenheit der Nahrungsmittel, Wohnungen, Grund und Boden, Wasserläufe u. s. f. allenthalben kontrolliert, ohne erst abzuwarten, bis Schaden durch die-

*) Hieraus ergibt sich die Grundlosigkeit der Beschwerde Kühners a. a. O. S. 17, dafs das Strafgesetz sich, anstatt eine strenge Handhabung gegen Afterärzte und Kurpfuscher zu finden, in dieser Strenge gegen die approbierten Medizinalpersonen richte. Der gedachte Straferschwerungsgrund greift nur gegen solche Kurpfuscher nicht Platz, welche nicht „gewerbsmäfsig“ kurieren; ihnen fällt nur die gewöhnliche Fahrlässigkeit zur Last und die einfache Strafe der §§ 222 und 230 St.-G.-B. hat sie zu treffen. Darin liegt aber keine Unbilligkeit!

selben hervorgebracht, wie er andererseits gegen Betrug und betrügerische Vorspiegelungen unter Strafandrohung vorgeht, so hat er gewiß auch das Recht und die Pflicht, solchen Ausschreitungen vorzubeugen.“

Allmählig scheint man mehr und mehr zu der Erkenntnis zu kommen, daß die Freigabe des Heilgewerbes ein Mißgriff gewesen, wie überhaupt eine Rückschrittsbewegung in gewerblichen Bereichen zu älteren, sich bewährt habenden Einrichtungen stattgefunden hat. Unter dem Einfluß österreichischer Einrichtungen ist auch in Deutschland die Strömung für Wiedereinführung des Befähigungsnachweises bemerkbar geworden und zwar nicht bloß für Gewerbe, bei denen die öffentliche Sicherheit und das Gemeinwohl in Frage kommt, wenn auch nicht das Bedürfnis für alle Handwerke hervorgetreten ist. *) Der von der deutschen Gewerbeordnung für Medizinalpersonen (Ärzte, Apotheker, Hebammen) aufrecht erhaltene Prüfungszwang mußte zum gesetzlichen Ausschuß der Nichtgeprüften führen. Dahin streben neuerdings auch die Ärzte wieder zu gelangen. In einer 1887 von der Berliner medizinischen Gesellschaft gemeinsam mit den ärztlichen Bezirksvereinen abgehaltenen Sitzung wurde Stellung genommen zu der an den Reichstag gerichteten Petition des Dresdener Ärztevereins um Einführung von Strafbestimmungen zur Unterdrückung des Kurpfuschertums. Freilich nur mit einer geringen Stimmenmehrzahl (168 gegen 164 Stimmen) wurde der Satz angenommen: daß die Wiederherstellung des Verbotes der gewerbsmäßigen Kurpfuscherei durch Aufnahme bezüglichlicher Bestimmungen in das Deutsche Strafgesetzbuch im Interesse des allgemeinen Wohles notwendig sei.

Auch wurde auf dem XV. Deutschen Ärztetag, an welchem 105 Delegierte als Vertreter von 146 Vereinen mit 8217 Stimmen teilnahmen, der Antrag des ärztlichen Bezirksvereins Dresden (Stadt) wegen einer Petition an den Reichstag und Bundesrat betr. Änderung des § 29, 1 und § 147, 3 der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 zum Zwecke einer wirksamen Bekämpfung

*) G. Meyer-Jena, in No. 17 der „Gegenwart“, über „Befähigungsnachweis im Handwerk“.

der Kurpfuscherei mit 61 gegen 34 Stimmen abgelehnt, dagegen der von Dr. Aub aus München und Gen. aufgestellte Satz angenommen: „Die Wiederherstellung des gesetzlichen Verbots der Ausübung der Heilkunde durch nicht dazu approbierte Personen ist anzustreben unter der Voraussetzung, daß die vom X. deutschen Ärztetag in Nürnberg 1882 bei Beratung der Grundzüge einer deutschen Ärzteordnung als fundamental bezeichneten Rechte der approbierten Ärzte (Freizügigkeit, Freiwilligkeit der Hilfeleistung und der freien Vereinbarung des ärztlichen Honorars) ungeschmälert aufrecht erhalten werden.“

Es will uns scheinen, als ob man namentlich die Freiwilligkeit der ärztlichen Hilfeleistung lieber nicht opfern will, als der Kurpfuscherei das Ende bereiten; aber gerade darin lag der Grund der Repressalie, daß gegenüber dem Anspruch auf das Recht der freiwilligen Ablehnung ärztlicher Hilfeleistung die Freigabe des Heilgewerbes bewilligt wurde. Die Renitenz der Ärzte gegen Übernahme der Pflicht, jeden Kranken zu jeder Zeit auf ergangene Aufforderung in Behandlung zu nehmen, mußte notwendig dazu führen, den Hilfsbedürftigen die Möglichkeit zu schaffen, Hilfe zu suchen, wo sie dieselbe finden würden, um einem Notstand abzuhelfen. Nur auf diese Weise sind die Strafbestimmungen gegen den Betrieb der Kurpfuscherei oder gegen die Anmaßung persönlicher Verhältnisse eines Arztes, Wundarztes, eines Apothekers und einer Hebamme mit der Freigabe des Heilgewerbes und, man möchte sagen, mit der Herabsetzung eines wissenschaftlichen und Kunstberufes zu einem Gewerbe gleich dem Handwerk, beseitigt worden; damit aber wurde die Kurpfuscherei groß gezogen zu einer Blüte, wie sie nie bestanden hat. *)

Fragt man weiter nach dem, was jene Freiwilligkeit ärztlicher

*) Man beobachte nur die Wallfahrten, selbst der den gebildeten und vornehmen Kreisen Angehörenden, an den Kurtagen, welche der oder jener Kurpfuscher, bald ein Schäfer, ein Scharfrichter, bald ein Holzhauer, ein Balsamträger, ein Barbier, bald eine alte Kartenschlägerin, ein Sympathieweib, eine Kupplerin u. s. w. abhalten — und welch' unsägliches Elend durch den Vertrauensmißbrauch angerichtet, aber meist verschwiegen wird!

Hilfeleistung mit ihrer praktischen Seite, d. i. die Ablehnung der Hilfe nach Belieben, im Publikum für eine Stimmung hervorbringt, so sollte man schier vermeinen, kein verständiger Arzt möchte noch länger darauf bestehen wollen, aufser etwa die vornehmen und bequemen Ärzte. Im Volke lebt immer noch die Überzeugung fort, daß die approbierten Medizinalpersonen vom Staate nicht bloß zugelassen, sondern auch zur Heilhilfe, wo sie erfordert wird, verpflichtete Personen, also jeden Kranken zu jeder Zeit, sofern nicht ein gerechter Entschuldigungsgrund vorliegt, in Behandlung zu nehmen haben, daß dagegen der Kurfuscher dies nicht zu thun brauche. Man fragt sich, was soll aus einer beliebigen mehrfachen Ablehnung ärztlicher Hilfe im Fall von Epidemien werden? Wer einen Beruf hat, muß desselben auch warten, selbst gegen seine Neigung; der Soldat muß ins Feuer, der Feuerwehrmann der Selbstgefährdung entgegen arbeiten, der Zollbeamte gegen die Grenzpascher vorgehen, der Richter an das Krankenbett eines Cholerakranken zur Testamentsaufnahme u.s.w. Die Ärzte berufen sich gern auf die Parallele der Rechtsanwälte, welche nicht verpflichtet werden können, einen Auftrag anzunehmen; allein es gibt Fälle, wo der Staat sie doch verpflichtet zur Annahme da, wo ein Notstand eingetreten, als Armen- oder Offizialanwalt zu fungieren. Nun ist aber das ganze Heilverfahren der Medizinalpersonen nur ein aus Notfällen den Bedürftigen heraushelfendes, mögen auch viele eingebildete darunter sein; ohne innere Not wird kein Mensch ärztliche Hilfe suchen — Simulationen können hier nicht entgegen gehalten werden — und diesem Notstand gegenüber muß eine Pflicht derer allgemein anerkannt werden, welche sich den Beruf des Heilverfahrens erwählt und dazu die staatliche Approbation erlangt haben. Glücklicher Weise gibt es noch viele Ärzte, welche diese in der Volksanschauung ruhende Überzeugung teilen und nicht bloß aus Klugheit ihnen gewordene Heilansinnen nicht ablehnen, obschon es ihnen freistände.

Nur unter der Voraussetzung, daß die staatliche Verpflichtung der approbierten Medizinalpersonen — deren Freizügigkeit und Freiheit der vertragsmäßigen Honorarbestimmung vor-

behalten, — auf Anfordern jeden Kranken zu jeder Zeit in Behandlung zu nehmen, sofern nicht gerechtfertigte Entschuldigungsgründe vorliegen, wieder eingeführt wird, kann auch die Wiederaufnahme eines strafgesetzlichen Verbotes der Kurpfuscherei befürwortet werden, entweder als eines Gefährdungsdelikts oder eines Vergehens wie im vormaligen Thüringischen St.-G.-B. Art. 247 unter dem Begriff: „Anmafsungen und betrügerische Handlungen in Bezug auf persönliche Verhältnisse“, welches mit Gefängnis oder, sofern die Gefängnisstrafe die Dauer von 6 Wochen nicht überstiege, mit verhältnismässiger Geldstrafe bedroht war. Daneben bestand in Art. 246 noch die Bestimmung: „Wer durch Veranlassung des Irrtums eines Anderen das Leben oder die Gesundheit einer Person in Gefahr setzt, ist mit Gefängnis bis zu 2 Jahren zu bestrafen, vorbehältlich der sonst etwa begründeten höheren Strafe, wenn ein Nachteil wirklich eingetreten ist“. Darüber aber, ob eine ärztliche Pflicht verletzt sei — abgesehen also von der strafrechtlichen Verantwortung — sollten, parallel der deutschen Anwaltskammern, wie neuerlich auch bereits mehrfach verlangt wird, Ärztekammern*) die staatliche oder berufs-

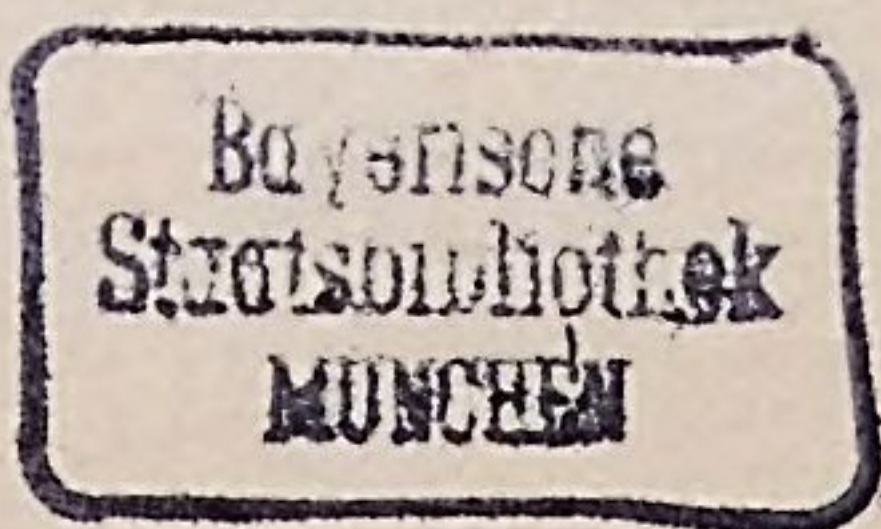
*) Solche Ärztekammern bestehen in Sachsen, Bayern, Württemberg, Baden und sind auch in Preussen durch höchste landesherrliche Verordnung vom 25. Mai 1887 als Standesvertretung ins Leben getreten. Allein der Erlafs des Ministers der p. p. Medizinal-Angelegenheiten an die königlichen Oberpräsidenten vom 27. Mai 1887 hebt ausdrücklich hervor, dafs disciplinare Befugnisse den Ärztekammern über die Ärzte ihres Bezirks nicht beigelegt worden seien, sondern dafs es nur auf eine staatlich anerkannte Standesvertretung der Berufsinteressen abgesehen sei; es sei nur der Gefahr vorgebeugt worden, dafs unwürdige Mitglieder des ärztlichen Standes an der Organisation Anteil erhielten, dadurch, dafs dem Vorstande der Ärztekammer das Recht beigelegt ist, derartigen Ärzten, soweit sie nicht einer staatlichen Disciplinarbehörde unterstellt seien, das Wahlrecht und die Wählbarkeit für die Ärztekammern dauernd oder auf Zeit zu entziehen (§ 5 V. O.) Unter Zuziehung eines von dem Oberpräsidenten zu ernennenden Kommissarius und nachdem dem Betroffenen vorher Gelegenheit gegeben worden ist, sich über die gegen ihn erhobenen Anschuldigungen zu äufsern, erfolgt die Beschlussfassung des Vorstandes über jene Entziehung des aktiven und passiven Wahlrechts, das nach § 4 V. O. an sich jedem Arzte, welcher innerhalb des Wahlbezirks seinen Wohnsitz hat, Angehöriger des Deutschen Reichs ist und sich im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befindet, zusteht. Auf diese

genossenschaftliche Aufsicht führen und als *judicium parium* (Pairsgerichte) sollte im Falle von Disciplinarvergehen ein Ehrengericht aus Ärzten zusammengesetzt entscheiden. Daneben aber sollten die Ärztekammern auch an Stelle der bisherigen Medizinalbehörden, neben den Universitäts-Fakultäten der Heilwissenschaft, als begutachtende Behörden in Straffällen zugezogen werden, was nach der deutschen Strafprozessordnung nicht ausgeschlossen wäre. Dies führt uns auf die letzte These.

These 5 lautet: Vor der Eröffnung des gerichtlichen Verfahrens ist von der Anklagebehörde ein Gutachten eines ärztlichen Kollegiums einzuziehen, welches sein Votum auf Grund eines Krankenberichtes des angeschuldigten Arztes und eines Gutachten des zuständigen Gerichtsarztes abgibt.“

Dafs eine derartige spezielle Bestimmung über und für den ganz besonderen Fall der strafrechtlichen Verantwortung eines Heilkünstlers nicht in ein so allgemein gehaltenes Gesetz, wie die Strafprozessordnung, aufgenommen werden kann, mußte man sich bei Aufstellung dieser These wohl sagen, vollends gegenüber der Bestimmung, dafs die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl durch den Richter erfolgt (als Gehilfen desselben; vergl. § 73 St.-P.-O.) Will der öffentliche oder Privatkläger oder ein Verteidiger zu seiner Information oder letzterer zur Abwendung der Eröffnung des Hauptverfahrens ein Kollegialgutachten einholen, so muß das ihm unverwehrt bleiben. Die sonstigen Bedenken gegen jene These s. bei Kühner, Kritische Bemerkungen S. 8 bis 11. Hiermit schliessen wir die Besprechung mancher für die Praxis wie die Gesetzgebung gleich wichtigen Fragen ab mit dem Wunsche, dafs sie zur Klärung so vieler Zweifelhaftheiten etwas beitragen möge!

Weise ist — unbeschadet der Gewerbeordnung! — eine gewaltige Zensur der Berufsführung aller Ärzte in die Hände des Vorstandes der Ärztekammern und des Regierungskommissarius (ärztliches Ehrengericht!) gelegt worden — neben der Staatsaufsicht über die ihr unterworfenen Ärzte. Kurpfuscher sind natürlich ausgeschlossen.





Ortloff, Hermann, / Ortloff, Hermann, / Siefert, Arno

Gerichtlich-medizinische Fälle und Abhandlungen für Ärzte und Juristen

Bd.: 3. Heft

1888

Med.for. 3 on-2/3

urn:nbn:de:bvb:12-bsb11652400-8